

**El recurso de amparo  
constitucional:  
una propuesta de reforma**

**Debate de expertos**

Seminarios y Jornadas 11/2005



A mediados de julio pasado el Tribunal Constitucional (TC) celebraba su 25 aniversario. Delante del Rey, del Presidente del Gobierno y de los representantes de las principales instituciones del Estado, María Emilia Casas, presidenta del Tribunal, valoraba la relevante función del tribunal a lo largo de los 25 años de trabajo como alta instancia garante de la Carta Magna española, pero no tenía reparos en exponer las disfunciones que día a día se perciben en la marcha y tarea del TC.

“Las cifras de asuntos ingresados –afirmaba– han tenido una tendencia imparable de crecimiento”, lo cual se traducía en un exceso de volumen de trabajo que impedía el buen funcionamiento del Tribunal Constitucional. Sólo el número de recursos de amparo que tuvieron entrada en 2004 fue de 7.721, y se espera que en el presente año alcance una cifra cercana a los 8.000. De ahí que la presidenta del TC se quejase de que “no es razonable el esfuerzo y tiempo que el Tribunal dedica a la inadmisión de los recursos de amparo”.

En el año 2005, el Laboratorio de Alternativas de la Fundación Alternativas publicaba un Documento de Trabajo que había encargado al profesor Germán Fernández Farreres sobre El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma\*, puesto que más del 97% de los recursos que ingresan al año en el TC son recursos de amparo. El número de amparos que entran crece, sin atisbos de que vaya a remitir y, además de ser el gran obstáculo en la labor del Tribunal, la gran mayoría o son piezas de instrumentación o de argucia estratégica de las defensas o no tienen suficiente valor para el desarrollo de la interpretación constitucional.

El autor del Documento hacía un análisis del trabajo que las instituciones y los ciudadanos hacen llegar a la mesa de trabajo del TC, planteaba los problemas que generaba esta avalancha de causas y recursos y desde una exigencia de racionalización presentaba unas propuestas de reforma. El Resumen Ejecutivo del trabajo puede leerse en este mismo cuaderno.

El tema era demasiado importante y vital para el desarrollo normal de las tareas del alto tribunal como para dejarlo meramente sobre algunas mesas. El Laboratorio organizó un seminario de reflexión sobre el tema en el que el profesor Fernández Farreres expuso sus planteamientos y propuestas ante un foro de expertos: magistrados y ex magistrados del Tribunal Constitucional, magistrados y fiscales del Supremo, catedráticos de Derecho constitucional y Derecho administrativo, responsables de la Administración...

El Seminario, como se puede ver en las páginas siguientes de esta publicación, fue rico en contrastes, en claridad de ideas, situaciones, en valoración de las propuestas de Fernández Farreres y aportó, además, otras soluciones y sugerencias prácticas que enriquecían o complementaban las realizadas por el ponente.

---

\* [www.fundacionalalternativas.com/](http://www.fundacionalalternativas.com/)

Desde estas palabras de presentación de ese debate de expertos quiero dar las gracias a todos los participantes del Seminario tanto por su aceptación a nuestra invitación como –sobre todo– por el contenido y riqueza de sus reflexiones prácticas en favor del trabajo y la función del Tribunal Constitucional.

**Juan Manuel Eguiagaray**  
Director del Laboratorio de Alternativas

## Asistentes

**Juan Manuel Eguiagaray**, Director del Laboratorio de Alternativas.

**Luis Aguiar de Luque**, Catedrático de Derecho Constitucional,  
Vocal del Consejo General del Poder Judicial.

**Francisco Caamaño**, Secretario de Estado de Relaciones con las Cortes,  
Catedrático de Derecho Constitucional.

**Ignacio Díez-Picazo Giménez**, Catedrático de Derecho Procesal,  
Letrado del Tribunal Constitucional, excedente.

**Germán Fernández Farreres**, Catedrático de Derecho Administrativo de la  
Universidad Complutense de Madrid. Antiguo Letrado del Tribunal Constitucional.

**Rafael Fernández Montalvo**, Magistrado del Tribunal Supremo.

**Rafael Gómez-Ferrer Morant**, Catedrático de Derecho Administrativo  
y Magistrado emérito del TC.

**Fernando Herrero Tejedor**, Fiscal de Sala del Tribunal Supremo.

**Jesús Leguina Villa**, Catedrático de Derecho Administrativo, Magistrado emérito  
del Tribunal Constitucional.

**Luis López Guerra**, Secretario de Estado de Justicia, Catedrático de Derecho  
Constitucional.

**Elisenda Maralet**, Catedrática de Derecho Administrativo, Diputada.

**Javier Moscoso del Prado**, Ex Fiscal General del Estado, Miembro del Consejo  
General del Poder Judicial hasta 2001.

**Tomás de la Quadra-Salcedo**, Catedrático de Derecho Administrativo  
de la Universidad Carlos III.

**Juan Luis Requejo Pagés**, Letrado del Tribunal Constitucional.

## El recurso de amparo constitucional: una propuesta de reforma

**Germán Fernández Farreres**

Desde hace ya tiempo, el recurso de amparo está generando graves distorsiones en el normal desarrollo de las funciones asignadas al Tribunal Constitucional. La más preocupante guarda directa relación con el incesante incremento del número de recursos de amparo. Más del 97% de los asuntos que ingresan cada año (7.878 en el año 2003) son recursos de amparo (7.721 en el mismo año), y aproximadamente el 75% de dichos recursos denuncia la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (concretamente 5.751 en el referido año). Las consecuencias son bien conocidas: un creciente retraso en el dictado de las correspondientes resoluciones que, excediendo ya de lo tolerable, no sólo afecta a los procesos de amparo, sino que alcanza a los demás procesos constitucionales, entre los que ocupan un lugar preferente los relativos al control de la constitucionalidad de las leyes.

Ante esta situación, se han formulado diversas propuestas de reforma. Sin embargo, no parece que ninguna de ellas pueda resolver de manera eficaz y razonable el problema de fondo planteado, que no es otro que el tratar de evitar la interposición de tales recursos por presunta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

A este respecto, la tesis que se mantiene es que si no se establecen nuevos requisitos de carácter automático y reglado que condicionen el acceso al recurso de amparo, los recursos continuarán interponiéndose, y posiblemente cada vez más, por infundados que sean. Por ello, es preciso que los propios recurrentes conozcan anticipadamente, sin margen alguno para la duda, si su demanda de amparo puede ser viable o si, por el contrario, irremisiblemente será rechazada. Sólo de ese modo podrá lograrse que el flujo de recursos disminuya de manera apreciable. Simultáneamente, debería procederse a “reforzar” la protección de los derechos fundamentales, dando entrada a la intervención, en todo caso, del Tribunal Supremo.

A grandes rasgos, la propuesta de reforma que se formula, acompañada de la correspondiente explicación y justificación, es la siguiente:

- Establecimiento de un “recurso de amparo judicial” (un recurso especial de naturaleza rescisoria) a sustanciar ante una sala especial o *ad hoc* del Tribunal Supremo. Dicho recurso procedería únicamente frente a las vulneraciones del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión imputables a cualesquiera órganos de los diversos órdenes jurisdiccionales, y sólo cabría una vez agotados todos los recursos útiles de los que, en cada caso, en función del momento en que se haya producido la vulneración, se pueda disponer para la reparación de la misma. La intervención del Ministerio Fiscal sería preceptiva y la demanda de “amparo judicial” podría sujetarse a similares requisitos de admisibilidad previstos en la actualidad para el recurso de amparo constitucional.
- La decisión desestimatoria de la sala del Tribunal Supremo abriría la vía del recurso de amparo constitucional, si bien el amparo sólo sería admisible si el Ministerio Fiscal se hubiese pronunciado a favor de la estimación de la demanda de “amparo judicial” ante el Tribunal Supremo, o también si, a lo largo de las sucesivas instancias en las que se hubiese denunciado la vulneración del derecho fundamental, algún magistrado hubiese formulado voto particular por considerar existente la vulneración denunciada. En otro caso, la absoluta unanimidad de magistrados y Ministerio Fiscal determinaría automáticamente la inviabilidad del recurso.

## Informe de contenidos

### **Juan Manuel Eguiagaray** (Moderador)

■ Como director del Laboratorio de la Fundación Alternativas, quiero agradeceros vuestra presencia en este seminario y vuestra participación en este debate acerca del trabajo, ya publicado, de Germán Fernández Farreres. Quiero también expresaros mi satisfacción por que tanta inteligencia jurídica simultáneamente se pueda reunir en torno a esta mesa.

Como sabéis, en el Laboratorio de la Fundación Alternativas se plantean y realizan trabajos muy diversos. Algunos tienen que ver con el mundo jurídico, y otros, con otros mundos diferentes, pero todos participan del objetivo común de producir documentos serios, rigurosos, que puedan ayudar a tomar decisiones sobre las políticas públicas de los ámbitos de la justicia, el derecho, la economía, la tecnología, la medicina, la ciencia en general... Estamos modestamente satisfechos de haber contribuido a enriquecer el debate social y político. Y en este tema que nos ocupa, quiero expresar mi agradecimiento a los que han inspirado el trabajo que hoy se va a comentar, pues todos compartimos una honda inquietud por el hecho de que el Tribunal Constitucional tenga en parte sus manos atadas a la espalda y no pueda cumplir del todo algunas de las funciones que por lo menos hace algunos años se suponía que debía cumplir, o que las cumpla de una manera insuficientemente satisfactoria. El trabajo que hoy se presenta es un trabajo valiente. El autor ha pretendido asomarse a este tema y ha tratado de abordar una posible solución. En el momento en que se publicó el trabajo fue objeto ya de algunos comentarios en los medios de comunicación. Pero, precisamente porque en medios públicos la trascendencia o el debate no discurrió con toda la agilidad que hubiéramos deseado, es por lo que nos pareció oportuno organizar un seminario para expertos, especialistas del ámbito jurídico, para ver cuáles son las ventajas, los inconvenientes, las alternativas y, en todo caso, las vías de posible solución de un problema que seguramente nadie discute que sea una realidad. Por eso hoy este encuentro puede ser un excelente momento para que cada uno aporte su punto de vista y podamos, finalmente, no solamente tener un texto y una propuesta, sino también tener comentarios de personas competentes que puedan enriquecer el sentido y las posibilidades de acción.

Voy a dar la palabra a Germán Fernández Farreres, para que haga la presentación en el tiempo que considere oportuno. Después, en las primeras intervenciones cada uno podrá disponer de diez minutos.

### **Germán Fernández Farreres** (Ponente)

“ Mi intervención será breve, porque en realidad lo que tengo que decir está ya escrito y es conocido. Antes quiero manifestar mi agradecimiento a la Fundación

Alternativas y a Juan Manuel Eguiagaray por impulsar un debate sobre una cuestión que nos parece capital y fundamental en estos momentos. Y desde luego quiero agradecer también, en la parte que me corresponde, vuestra asistencia.

¿Por qué reformar el recurso de amparo? A mi juicio hay que partir de un diagnóstico elemental, porque los datos son apabullantes; están recogidos en el trabajo y son de sobra conocidos, pero los volveré a recordar. Más del 97% de los recursos que ingresan al año en el Tribunal son recursos de amparo; el número de amparos crece continuamente, sin retroceso de ningún tipo. En el año 2003 –que son los datos que se recogen en el trabajo y son los oficiales; del año 2004 aún no se han hecho públicos– fueron 7.721 de un total de 7.800. En 2004, al parecer, se ha alcanzado casi la cifra de los 8.000. Y me han comentado que en el primer trimestre de este año han entrado prácticamente unos 3.000. Con lo cual en 2005 se podrían ya superar los 9.000. Los datos son incuestionables; el grueso en un porcentaje contundente son amparos, y además, éstos no hacen sino aumentar. Así pues, puede afirmarse con no menos contundencia que el Tribunal Constitucional está en gran medida dedicado al amparo. Tanto que pudiera parecer que el Tribunal prácticamente ha pasado a ser antes que otra cosa un tribunal de amparo.

El otro dato significativo es que más del 75% de esos recursos de amparo alegan la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión. Es seguro que, en algunos de esos recursos, junto al artículo 24.1 CE se alegan otros derechos fundamentales, como, por ejemplo, el principio de igualdad del artículo 14, y que, por lo tanto, el porcentaje del 75% de recursos de amparo únicamente referidos a la tutela judicial es algo menor, aunque no por ello cambie sustancialmente la cuestión.

Estos datos se han de completar con otros datos acerca del número de amparos estimados, que es mínimo: apenas llegan al 4% los recursos que superan la barrera del trámite de admisión, lo que pone de manifiesto que algo no funciona bien a la vista de tanta litigiosidad que, sin embargo, se demuestra absolutamente infundada. Por tanto, parte sustancial del trabajo del Tribunal, de sus magistrados, y sobre todo de sus letrados, está dedicada al amparo, con las notables dificultades e inconvenientes que ello conlleva para que pueda dedicarse a lo que es su función primaria y primordial, los asuntos de pleno, es decir, los recursos, las cuestiones de constitucionalidad, los conflictos de competencia. Esta situación está provocando un retraso creciente en la resolución de los procesos constitucionales y no solamente en el amparo. La primera providencia en el recurso de amparo viene tardando de promedio un año, y ello para decir normalmente que la demanda carece de contenido constitucional; y la sentencia, no menos de tres años de promedio. Pero ello repercute y se refleja en los asuntos de pleno, que en promedio pueden tardar de cinco a siete años. El coste es excesivo e injustificado. Creo que convendría hacer un mínimo cálculo del coste económico mínimo de cada recurso de amparo, sin olvidar que, además, tiene unas consecuencias verdaderamente negativas para el funcionamiento del Tribunal y de la propia justicia ordinaria. No creo ser excesivamente temerario si digo que un alto número de amparos por vulneración del artículo 24.1 se interponen como un artificio para retrasar la ejecutividad inmediata de las resoluciones judiciales. Por lo menos tiene ese efecto añadido de dilatar la ejecución de sentencias.

Si admitimos que no hay duda de que es necesario reformar el amparo para tratar de dar solución a este problema, la cuestión es cómo resolver el problema. En el trabajo he

realizado un recorrido por las diversas propuestas que hasta ahora se han formulado de una manera expresa. Así, comienzo por la más radical, la consistente en excluir del ámbito de protección del amparo al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva; dejándolo fuera se lograría la solución. Como sabéis, Francisco Rubio Llorente defendió la viabilidad constitucional de una solución tan drástica, con argumentos que no hay que dejar de lado. Pero él mismo no dejó de añadir que sería un error gravísimo acudir a esa solución. Una cosa es que se pueda defender la constitucionalidad de esa exclusión, lo que no deja de ser discutible, y otra cosa es aceptar el error gravísimo que supondría su materialización.

Por otra parte, la mayoría de las propuestas que hasta ahora se han formulado fundamentalmente han estado orientadas a potenciar la llamada dimensión objetiva del amparo en detrimento de la dimensión subjetiva, y han defendido el criterio de admitir o no los recursos por la relevancia constitucional de la demanda. Incluso se ha ido más lejos, proponiendo drásticamente ir a un sistema de admisión discrecional de los recursos, dando entrada a la técnica del *certiorari* ya conocida en otros tribunales.

En el análisis que efectúo llego a la conclusión de que esto no solventaría el problema fundamental que he descrito con anterioridad. De alguna forma, en la actualidad, con el artículo 50.1.c) de la LOTC, el Tribunal dispone ya de un notable margen de decisión a la hora de admitir o inadmitir por carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda; al menos, está permitiendo aproximarse a fórmulas de ese tipo. El intento incluso del Tribunal Constitucional de ir más lejos con el criterio de la trascendencia constitucional no ha prosperado más allá de dos o tres supuestos y, además, con mala fortuna, porque cuando aplicó ese criterio lo hizo en relación con un asunto que ciertamente no podía decirse que no tuviese trascendencia constitucional. Se discutían 6.000 pesetas, pero qué duda cabe que detrás de las 6.000 pesetas que reclamaba un abogado estaba nada más ni nada menos que todo el problema de la inembargabilidad de los fondos públicos, de los bienes públicos, en este caso, de un ayuntamiento. De manera que la aplicación del criterio de la parvedad, de la levedad de la demanda, cuando se ha ensayado, lo ha sido justamente en un caso en el que no debía haberse hecho. Este tipo de solución, en cualquier caso, y más allá de toda la problemática que encierra, más conceptual y dogmática que práctica, no me parece que pudiera solventar el problema, porque desde luego hay que presumir que los recursos seguirían planteándose, como se siguen planteando hoy, a pesar de esa aplicación intensiva de artículo 50.1.c) de la LOTC y de las consiguientes inadmisiones de los recursos. En la medida en que no exista la certeza segura y plena de que el recurso no va a prosperar, el recurso se intentará. Y, por tanto, esto condiciona decisivamente la solución que deba darse al problema. La más mínima puerta que quede abierta se tenderá a utilizarla. Por consiguiente, el problema es si podemos diseñar algún mecanismo que permita incluso al propio abogado decir a su cliente que no hay posibilidad alguna de hacer nada porque no concurren los presupuestos procesales exigibles para que el recurso pueda al menos ser admitido a trámite.

Se ha dicho, por otra parte, que se podría mitigar este elevado número de recursos mejorando el sistema procesal. Ahora bien, las mejoras procesales se han producido en los últimos años –si acaso con la excepción del proceso penal, aún necesitado de reajustes–, sin embargo, por mucho que se ha reconfigurado el incidente de nulidad de actuación,

nes, por mucho que se ha previsto el recurso extraordinario por infracción procesal, etc., por mucho que haya mejorado el sistema procesal, se demuestra que la tendencia a utilizar la vía del amparo constitucional no cesa.

Asimismo, otro tipo de propuestas (desde el reajuste de los medios personales internos del Tribunal a la posibilidad de que las secciones del Tribunal dicten sentencias y algunas otras más de características similares) tampoco creo que pudieran dar respuesta adecuada al problema. La propia reforma de la LOTC de 1988, aligerando y posibilitando la inadmisión de los recursos de amparo por mera providencia, sin perjuicio de que el propio Tribunal amortiguara el alcance de esa solución al decidir motivar sus resoluciones, sirvió inicialmente para mitigar el retraso en resolver, si bien el continuo crecimiento de las demandas de amparo muy pronto puso de manifiesto que el problema de fondo persistía.

Pues bien, a partir de estos datos previos hago una propuesta que no es absolutamente original, pues está basada en ideas que otros ya han apuntado, en una especie de sincretismo y en un equilibrio que quizá pudiera dar solución al problema. Consiste en configurar una nueva causa de inadmisión, que se sumaría a las actualmente previstas en el artículo 50 de la LOTC y que vendría a establecer que el recurso de amparo no será viable, no será admisible, si en la vía judicial previa ha existido plena unanimidad del Ministerio Fiscal o ha existido también plena unanimidad de los magistrados que hayan conocido del asunto en las diversas instancias judiciales. Todo ello referido única y exclusivamente, al menos por el momento, a la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Este criterio creo que tiene un fundamento, el de que la plena coincidencia de una manera reiterada por los magistrados y Ministerio Fiscal de que no ha existido vulneración del derecho es un indicio de suficiente relevancia como para presuponer que el asunto no tiene dimensión constitucional o que, incluso, no existe lesión. Ya sé que no es un criterio que pueda afirmarse con rotundidad, pero indiciariamente me parece que es suficientemente indicativo de que la demanda puede ser infundada. Tendríamos que tener datos que no se tienen; creo que con un servicio de estudios eficiente se podría conocer la historia de esos recursos de amparo en la vida judicial previa, si se ha producido o no unanimidad, si ha habido votos particulares, etc. Todo ello nos daría un punto de referencia importante. En cualquier caso, como ya he dicho, la introducción de esta nueva causa de inadmisión tendría que estar en principio referida sólo al artículo 24.1 de la Constitución.

Ahora bien, la introducción de esta nueva causa necesitaría de un reforzamiento de la tutela judicial, de un reforzamiento, por tanto, del amparo en la vía judicial previa, y de ahí esa propuesta complementaria de creación de una Sala especial, una Sala *ad hoc* en el Tribunal Supremo que conocería de los mismos asuntos de amparo por vulneración del 24.1 de la Constitución que en la actualidad llegan al Tribunal Constitucional. Esa intervención del Tribunal Supremo en un supuesto como este sería necesaria por varias razones. Primero, porque la protección frente a la vulneración del artículo 24.1 no siempre cuenta con la posibilidad de la doble instancia; no pocos recursos de amparo llegan, como suele decir el Tribunal, *per saltum*, a partir de un único pronunciamiento en la vía judicial previa. Segundo, porque en un porcentaje muy notable, prácticamente el 75%, los recursos de amparo no han pasado por el Tribunal Supremo; el número de amparos con pronunciamiento previo del Supremo, dicho ahora desde la otra perspectiva, se mueve alrededor del 25%. De manera que, para poder dar aplicación a una causa de inadmisión de las características

de la que se propone, tendría que reforzarse la subsidiariedad del amparo constitucional, dando entrada en todo caso a la intervención del Supremo. Por otra parte, se centralizaría en el Tribunal Supremo la penúltima palabra, no la última, porque siempre quedaría la posibilidad de un amparo que podría prosperar si hubiese habido alguna divergencia, si hubiese habido alguna manifestación discrepante en la vía judicial previa, no sólo en el Supremo, sino incluso en las instancias anteriores, donde se hubiera podido producir o poner de manifiesto la vulneración del derecho.

Es verdad que a partir de aquí surge una serie de problemas técnicos. Si todo esto se diese por bueno, la dificultad estaría en cómo configurar esa nueva Sala del Supremo, en cómo constituir una Sala que revisaría en algunos casos, aunque no en todos, ni mucho menos, decisiones del propio Supremo, y que podría plantear problemas de jerarquía, aunque no cabe desconocer que ya funciona una Sala de revisión con absoluta normalidad. En fin, cómo configurar ese amparo judicial ante la nueva Sala del Supremo, cómo articular el amparo judicial con el amparo constitucional cuando fuesen varios los derechos fundamentales implicados en el mismo asunto, y algunas otras más, son cuestiones más de detalle respecto de las cuales las alternativas son múltiples y variadas. En este sentido, si se aceptasen las premisas anteriores, me arriesgo a hacer una propuesta concreta. Esa Sala podría estar constituida por nueve magistrados extraídos de cada una de las actuales Salas, dos por cada una de las cuatro primeras Salas, más uno de la quinta, nombrados a propuesta de las propias Salas. La duración del mandato podría ser de tres años, procediéndose a la renovación de un tercio cada año, y sobre todo, lo que es fundamental, siguiendo un turno rotatorio, de manera que la Sala no aparentara tener un estatus cuasi constitucional que pudiera generar problemas internos. Nueve magistrados que podrían organizarse en tres secciones, pudiendo recaer el nombramiento de presidente en el más antiguo. En cualquier caso, habría que quitarle mordiente político a la designación de esos magistrados y convendría adoptar las cautelas necesarias para evitar el problema del encuadre orgánico de la nueva Sala. Pero todo esto son ya cuestiones más técnicas, importantes, capitales, ciertamente, pero cuestiones más de detalle en las que por ahora no pretendo entrar en excesivos detalles.

Sólo añadiré que, respecto a la configuración del proceso ante esa Sala del Supremo, podría perfectamente reproducirse la actual regulación del amparo constitucional, con similares causas de inadmisión y con la misma operativa. Desde ese punto de vista, la idea es llevar a esa Sala del Supremo lo que ahora llega al Constitucional. Y, por último, la articulación, cuando fuesen varios los derechos, podría consistir en suspender la tramitación del amparo constitucional entre tanto se resolviese el amparo judicial. Por lo demás, para ir luego en amparo al Constitucional, jugarían un papel capital el Ministerio Fiscal y los magistrados de los órganos jurisdiccionales que hubieran conocido del asunto, ya que la referida causa de inadmisión operaría automáticamente.

Esta es sustancialmente una propuesta que al menos sí garantizaría el descenso radical de los amparos. Desde luego, el recurrente tendría certeza de cuándo su recurso va a ser absolutamente inviable. De manera automática, el abogado le podría decir a su cliente que no hay nada que hacer porque concurre una causa de inadmisión reglada, que no admite duda alguna; y frente a quien, haciendo caso omiso, interpusiera el recurso, no se olvide que el Tribunal dispone de potestad sancionadora para reaccionar ante conductas temerarias y, más aún, abusivas.

¿Esto es una mutilación del amparo constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva constitucionalmente inviable? Apelo, por de pronto, a la propuesta de Rubio Llorente a la que antes me referí, diciendo que no, porque en este caso ni siquiera habría una reducción del ámbito objetivo de protección del amparo, es decir, una exclusión radical del derecho a la tutela, sino una limitación, una dosificación, creo que, por lo demás, razonable. Además, con ello se reforzaría el protagonismo de la tutela del derecho fundamental por la propia jurisdicción ordinaria, que es lo que está expresamente dicho en el artículo 53 de la Constitución. La reforma, en definitiva, bien podría materializarse a través de una sencilla modificación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de la Ley Orgánica del Poder Judicial, procediendo, en su caso, al dictado de una ley ordinaria complementaria que regulara ese amparo judicial ante la Sala del Tribunal Supremo en los mismos o parecidos términos en que se encuentra regulado el amparo constitucional.

Esta es, muy resumidamente, la propuesta que se plantea en el trabajo y que por lo menos invita a seguir reflexionando sobre otras posibles alternativas que puedan solventar el problema. Un problema, en todo caso, que no se va a solucionar si no se evita que el recurso llegue, pues, si el recurso llega, el Tribunal tendrá que seguir invirtiendo tiempo en el amparo en detrimento de aquellas otras funciones que sólo a él le corresponden. Por consiguiente, aunque la propuesta formulada pueda parecer muy expeditiva, incluso drástica, estoy firmemente convencido de que la gravedad del problema al que se enfrenta nuestro Tribunal requiere de este tipo de respuestas.

### **Juan Manuel Eguiagaray**

■ Muchas gracias, Germán. En el turno de intervenciones tendréis aproximadamente unos diez minutos, para dar lugar a que todo el mundo pueda intervenir.

### **Fernando Herrero Tejedor**

“ Quisiera antes que nada felicitar a la Fundación Alternativas, al Laboratorio y sobre todo al ponente por el excelente trabajo que ha hecho. O sea, el trabajo me parece difícilmente mejorable, hasta el punto de que con mi felicitación expreso mi adhesión y lo único que pretendo es aportar otras perspectivas, y aportar otros matices.

Creo que la propuesta no sólo es pertinente. Estoy escribiendo dos artículos sobre el tema y he hecho una lectura intensa del trabajo de Germán. Pretendo añadir sobre todo dos perspectivas desde mi experiencia de trece años destinado en el Tribunal. Todos los aquí presentes sabemos que el Tribunal es el Tribunal. Ya decía Paco Rubio que en España sólo hay un Tribunal Supremo, y no se llama Supremo. Yo coincido con esa tesis. Pues bien, creo que esta propuesta está excesivamente basada desde la perspectiva del Tribunal. Entonces le faltaría un complemento desde la perspectiva del Tribunal Supremo. Y ese complemento en mi opinión sería el siguiente. Primero, los órganos judiciales son estadísticamente los máximos violadores de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Segundo, me creo el refrán de que los trapos sucios se lavan en casa y, por tanto, hay que dar ocasión al poder judicial de remediar sus propios errores, sobre todo los atinentes a

su misión primigenia de prestar una tutela judicial que pueda llamarse efectiva. Tercero, el Tribunal Constitucional no dispensa tutela judicial, no pertenece al poder judicial. El Tribunal Supremo en todos los órdenes, salvo los constitucionales, debe ser el órgano superior en materia de tutela judicial efectiva bajo la vigilancia garantista del Tribunal Constitucional. Desde luego, aprovecho este momento para decir que una de las grandes ventajas que tiene la propuesta es que deja abierta una puerta objetiva, muy limitada, de llegada al Tribunal Constitucional. Coincido con quien afirma que, si la Constitución vigente de 1978 hubiera establecido al Tribunal Supremo como máximo intérprete, estaríamos en una sociedad radicalmente distinta. Y discrepo de quien dice que el Tribunal Supremo ya tiene suficiente experiencia al respecto. Y discrepo desde dentro, con conocimiento de causa. Por tanto, es imprescindible que haya una posibilidad de acceso al Tribunal Constitucional, porque, si no, las garantías se resentirían gravemente. Cuarto, creo que hay que deslindar el art. 24.1 y el 24.2. La propuesta se centra en el 24.1, pero todos sabemos que el deslinde entre el 24.1 y el 24.2 no es en absoluto sencillo. Por ello, habría que trabajar más la propuesta en el sentido de acudir al Tribunal, a esta sala de amparo, pero alegando el derecho consagrado en el 24.2 de exigir la práctica de las pruebas pertinentes para la defensa. En realidad estoy alegando una mezcla de 24.1 e indefensión, porque, si no hay indefensión material, no hay quiebra del derecho a la práctica de la prueba. Por tanto, sugeriría que en aquellos supuestos en los que las alegaciones del 24.2 supusieran un error *in procedendo* y, por tanto, hubiera que devolver al órgano jurisdiccional, judicial en este caso, entonces estaríamos dentro del marco de esta propuesta. En aquellos supuestos, por ejemplo presunción de inocencia, en los cuales el error sería un error *in iudicando*, no debería acabar, como vía judicial procedente, en el Tribunal Supremo, sino que habría, de alguna manera, que abrir la vía a que viajen los papeles. Si hay alegaciones al art. 24.1 y otros derechos fundamentales, puede pensarse, y con razón, que se alarga la vía judicial, pero es la única solución que a mí se me ocurre. Cuando alguien, por ejemplo, alega el art. 24.1 y, además, el art. 18.1, en tanto en cuanto alega el 24.1 ha de pasar por la horca caudina de la supuesta sala de amparo del Tribunal Supremo. Este alargamiento es un alargamiento de vía, pero no de tiempo, por lo tanto, no es una dilación indebida o no tiene por qué serlo si se monta la sala. Quinto, aunque estamos en un primer escalón del art. 24.1, creo que habría que lograr, como dice la propuesta –sin necesidad de ulteriores modificaciones orgánicas–, que no puedan acceder al Tribunal Constitucional los asuntos que no hayan pasado antes por el Tribunal Supremo. Obviamente no me estoy refiriendo a los asuntos de los recursos parlamentarios, que no pasan por la vía judicial.

O sea, ese 25%, quizá no en una primera fase, pero sí, si vamos con la reforma legislativa (esa reforma legislativa de alguna manera lo apunta en la ponencia) debería dejar previsto que, aunque empecemos por el art. 24.1, hay dos posibilidades más. Habría que hacer un primer ensayo, que puede ser de éxito prácticamente asegurado caso de que el legislador lo haga bien, porque una cosa son las propuestas y otra cosa es el legislador, y a veces este estropea las propuestas, y lo digo con todo el afecto que obviamente me merecen los grupos parlamentarios.

Bien, por tanto, hay tres escalones. Primer escalón, por el que yo empezaría: sólo el 24.1, pero dejaría abierta la puerta en la ley a decir que no se llega al Tribunal Constitucional si no se agota la vía judicial, y no está agotada la vía judicial sin pasar por el Supremo. Sería una segunda vía que, insisto, no propongo yo, al menos en un primer

momento, que fuera el primer paso, sino dejar prevista la legislación para subir ese segundo escalón en el momento procesal oportuno. Habría todavía un tercer hipotético caso, que también contempla la propuesta, y que me parece más complicado. Si efectivamente la práctica, que es el único juez verdadero, si la práctica nos demuestra que esto funciona con el art. 24.1, por qué no darle al Supremo más competencias aparte de las del 75% en otros derechos que no sean los del 24.1. Pero eso ya lo veo como muy de futuro. Séptimo, los trapos sucios se lavan en casa, es decir, hay que darle ocasión al Tribunal Supremo a que no le “reprenda” el Tribunal Constitucional, como lo hace con toda la razón del mundo, y en muchísimos casos a instancia del Ministerio Fiscal ante el Tribunal Constitucional, y en una parte no pequeña de esos casos a instancia de quien en estos momentos se encuentra en uso de la palabra, que ha tenido que pedirle al Tribunal Constitucional –y la mayoría de las veces, además, ha accedido a la petición– que le enseñe al tribunal ordinario a no ser tan ordinario.

Otro punto importante, que puedo proponer en una mesa redonda coloquial entre expertos, sería la intervención del Ministerio Fiscal. Obviamente es imprescindible. Lo tengo dicho por escrito, aunque tengo una mínima discrepancia con Luis María Díez-Picazo, el monografista del Ministerio Fiscal en Derecho comparado.

En el Derecho español, el Ministerio Fiscal tiene una doble función. Por una parte, promueve la acción de la justicia, sobre todo en materia penal, aunque también en otras materias. Pero el art. 162.9 le otorga legitimación para interponer el recurso de amparo, no ya para intervenir, para interponer la legitimación activa. Otra cosa es que se haya hecho buen o mal uso, pero constitucionalmente haría falta una reforma para quitarle al Ministerio Fiscal esa característica esencial consustancial en desarrollo implícito o de este artículo 162.9 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en su artículo 3, que dice “corresponde al Ministerio Fiscal velar por el respeto de los procesos institucionales y los derechos fundamentales con cuantas actuaciones exija su defensa”. Y en el artículo 3.11 dice: “corresponde al Ministerio Fiscal intervenir en los procesos judiciales de amparo”, en todos. El artículo 50.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dice que sólo puede recurrir el Ministerio Fiscal en súplica. El artículo 53 crea un trámite de inadmisión que no está previsto, en mi opinión, para mayores alegaciones de la parte que ya las ha hecho, sino para escuchar al Ministerio Fiscal. Todo ello creo que avala la necesidad, no sólo la conveniencia, sino la necesidad de que el Ministerio Fiscal intervenga. Habría un último tema que apunto: la composición de la sala del Tribunal Supremo. Yo ahí discrepo de alguno de los componentes. Pero lo dejo para después.

## Tomás de la Quadra-Salcedo

“ En primer lugar, felicito a la Fundación Alternativas y al ponente por el trabajo de su propuesta. El debate tiene dos niveles: uno general, acerca de la oportunidad de la propuesta, y otro de detalle, acerca de los aspectos concretos en que se instrumenta. En el primero, creo que casi todo el mundo está de acuerdo sobre la oportunidad de la propuesta; las cifras son tan apabullantes que naturalmente hay que decir que hay que buscar alguna solución, y de hecho se viene pensando desde hace tiempo en cuál puede ser la solución. Por tanto, coincido con la propuesta en que hay que buscar una solución, y que la solución transita o va en la dirección que señala el informe. Tendría

alguna observación que hacer, que es más teórica o doctrinal sobre la fundamentación de la propuesta. Haré, pues, una reflexión sobre el fundamento de la propuesta. Creo que descarta demasiado rápidamente el fundamento que quiso dar en un momento dado el profesor Rubio Llorente. Aunque hoy me parece que Germán ha dicho que no hay que descartarla tampoco, porque en el fondo me da la sensación de que de una forma o de otra estamos excluyendo una materia del amparo, que en principio tiene que estar, o la estamos restringiendo, en el fondo es un poco lo mismo; lo que estamos es manejándola en su caso. Rubio lo decía de una forma muy radical. Aquí se matiza algo porque no se cierra, sino que se ponen condiciones para el acceso. Pero ¿por qué aquí, en el art. 24, y no en los demás? Creo que en el fondo el art. 53, con la referencia “en su caso”, permitiría hacer esa restricción radical. Ha hecho una función muy importante en este país independientemente de que ahora le ahogue al Tribunal.

Por tanto, la primera reflexión es en torno a la fundamentación, aunque a mí me parece bien la distinción que se hace entre excluir un derecho de forma absoluta, el 24, el derecho a la tutela judicial efectiva, y simplemente ponerle condiciones o requisitos. Me parece que también hay que profundizar en eso, pero no renunciaría a pensar que en su caso da un margen de juego importante. El argumento más claro en contra de esa tesis, al margen de lo político, se refiere a cómo se va a excluir ahora el 24 cuando el 53 ha enumerado una serie de derechos que pueden estar incluidos y por qué ahora se va a decir que el 24 queda fuera. El art. 53 habla de que respecto de esos derechos, entre los cuales está el del art. 24, deberá haber un procedimiento referente y sumario judicial y, en su caso, el amparo, e incluso da cobertura para no meter el amparo en esta materia. Bueno, en todo caso yo digo que debe estar metido el amparo, pero estar restringido de la forma en que se dice, una restricción que no deje mucho margen a lo que puede ser el peligro de otras restricciones, y es que al final no le quito trabajo al Tribunal Constitucional, y esto de alguna forma es la única forma que se lo quita. Por tanto, coincido con la propuesta en la sustancia, matizo ese fundamento teórico de excluir sin más que el 53, con la expresión “en su caso”, no deje más margen de libertad; pero es un tema puramente teórico.

La propuesta, al margen de lo que ha señalado mi predecesor en el turno de la palabra, me sugiere algunas dudas u observaciones. Una tiene que ver con el hecho de que por esa sala del Tribunal Supremo tendrían que pasar todos los recursos que aspiraron en su día a llegar al Tribunal Constitucional, incluido ese 75% que de hecho no va desde el Tribunal Supremo. Si eso fuera así, se podría pensar que en algunos casos pudiera haber otra sala ubicada en otro lugar del organigrama del poder judicial. El segundo aspecto es la influencia que tiene en dos tipos de procedimientos: uno es el de la nulidad de actuaciones, porque podría ocurrir que se produjera una nulidad de actuaciones en la forma en que se ha regulado últimamente, de la que conoce la propia sala y que en buena medida tiene que ver con el art. 24, porque la nulidad de actuaciones se debe a haber infringido el art. 24, y después habría un recurso ante esta sala especial de amparo de nuevo y habría que configurar la nulidad de actuaciones de otra forma. Especialmente si pensamos que es un acierto de esta sala el que se saque del ámbito de los que han juzgado la decisión sobre si han juzgado bien, para que no fueran jueces y parte. A lo mejor la unidad de actuaciones habría que comprimirla, dejarla para algunos supuestos un poco más interlocutorios de menor importancia, y pensar si esa nulidad tiene que ser sustituida por, efectivamente, este recurso judicial ante esa sala

del Supremo. No sé si se ha pensado o no este tema, pero me parece que se produce una interferencia, o se puede producir en relación con las casaciones por violación de las formalidades del juicio, en definitiva, por casaciones que buscan de una forma directa o indirecta el propio artículo 24. Y si se ha desestimado, se va luego al Tribunal Constitucional o se va antes a la sala. Aquí habría que resolver algo. No sé si las casaciones que se invocan en violación de las formas esenciales de juicio –esenciales de prueba o de las formas de la sentencia, etc.–, que se conectan de una forma o de otra siempre con el art. 24, se siguen tramitando como casaciones sin más o van a esta sala del Supremo ya directamente, van al amparo aplicándole esta doctrina de que, si no hay ningún voto discrepante o este fiscal no ha dicho nada, se les aplica la misma doctrina.

Estas son en sustancia mis reflexiones. Desde luego, primero hay que buscar una solución en la línea de lo que se propone. Respecto a la fundamentación de lo que se propone de cara a su constitucionalidad no tengo dudas. Por último, habría que conocer y prever qué efecto tiene la creación de esta sala en otras instituciones que en este momento están funcionando ya, que pueden desbaratarse o desarticularse con la aparición de esta nueva sala.

### **Rafael Gómez-Ferrer Morant**

Personalmente me interesa el trabajo de Germán; me parece un trabajo magnífico, en línea de alguna reflexión que habíamos hecho con anterioridad. Voy a ir, por razones del tiempo, muy directamente a lo que me parece que son las ideas esenciales de la exposición. Estoy de acuerdo con que el número de asuntos de amparo que en este momento va al Tribunal Constitucional es sencillamente disparatado. El Tribunal Constitucional no está para resolver ese número de amparos; está para fijar criterios que luego apliquen los tribunales, y con 8.000 amparos ni fija criterios adecuados. Sí lo hace en los que admite, pero no en los que no admite porque “no concurre en este caso el supuesto”. Bueno, no concurre, pero habrá que razonar por qué no concurre, porque el que recurre es porque piensa lo contrario.

El número de recursos distorsiona la calidad de la función, y a mí me parece que hay que reconducir las cosas a sus exactos límites y, por lo tanto, hay que reducir el número drásticamente, hay que asegurar en la medida de lo posible que el criterio de selección sea no por razón de la cuantía, sino por la cualidad del asunto constitucional.

Añadiré algo que me parece que hasta este momento no se ha dicho. No hay que trasladar el problema del Tribunal Constitucional al Tribunal Supremo, porque, si resulta que el Tribunal Constitucional no puede procesar 8.000 amparos, basta ir un día al Tribunal Supremo para darse cuenta de que los papeles salen por las ventanas. Y cuando uno pide un asunto porque tiene una casación, le dicen que no está aún en el archivo, que tardará tres días en llegar porque... Si ahora le pasamos al Tribunal Supremo 8.000 asuntos, por mucho que creemos otra sala, estamos trasladando el problema, pero no solucionándolo. ¿Qué es lo que hay que hacer? Creo que hay que difuminar la solución por el conjunto del sistema jurídico. Si todo va al Tribunal Supremo, al final incluso las tensiones Tribunal Constitucional-Tribunal Supremo no van a disminuir, van a aumentar. Porque todo va a ir al Tribunal Supremo y luego al Tribunal Constitucional. Me parece que no es la mejor

solución la creación de una sala en el Tribunal Supremo. No digo que no se tenga al final que crear, pero la idea primordial me parece que debe ser la de difuminar por todo el sistema jurídico la solución, para que esos 8.000 asuntos estén repartidos y no incidan sobre una sala del Tribunal Supremo. ¿Cómo se difumina, cómo se lleva a cabo esta solución? A mí me parece que hay una diferencia esencial entre el art. 24 y todos los demás, y es que en el art. 24 estamos recurriendo contra una sentencia, la violación la ha producido una sentencia.

Es evidente que tiene que haber un recurso ante otro tribunal, ya que, si no, no habría otra manera en la jurisdicción ordinaria de poner remedio a esa vulneración de ese derecho fundamental. En los demás casos no tendría por qué haber necesariamente un recurso, lo que sí tiene que haber siempre es un órgano colegial, y a mí me parece que no es lo mismo. En los juzgados no puede haber ni voto particular ni voto en contra, porque hay una sentencia y decide un señor. Es evidente que no sirve para esos casos. Está claro, en mi opinión, que si se ha alegado un derecho fundamental en la tramitación del derecho, o si no se está de acuerdo con la sentencia porque se entiende que vulnera el art. 24, tiene que haber un recurso de apelación, tiene que haber un recurso para que llegue a un orden colegiado, que es donde se puede producir o el voto en contra o el voto particular, y a partir de ahí, al Constitucional. No hay por qué ir al Tribunal Supremo, en mi opinión. Si la sentencia se ha producido por un órgano colegiado y el derecho que se pretende vulnerado no es el del art. 24, incluso después de la sentencia no es el 24, hay que ir al Constitucional, no al Tribunal Supremo.

Si el recurso es de un órgano colegiado, Tribunal Superior de Justicia, y cabe el recurso de casación, incluso para el art. 24, recurso de casación, y luego al Constitucional, porque ya ha habido ocasión de remediarlo, y solamente, en mi opinión, si el asunto va directamente al Tribunal Supremo, en este se podría plantear, y como a lo mejor el número sería pequeño, probablemente bastaría con la sala de revisión ordinaria o bien que se creara la sala, pero sólo para esos supuestos.

En fin, a mí me parece que esa es la forma de difuminar en el sistema jurídico el caso. Y no solamente para el art. 24, sino para cualquier derecho fundamental. Me parece que el que haya dos recursos paralelos distorsiona la función. Esa sala sería de amparo, pero no sólo para el art. 24, sino para todos los que fueran susceptibles de amparo.

Yo metería también en ese conjunto al Defensor del Pueblo, pues tiene una posición análoga a la del Ministerio Fiscal, tanto en la Constitución como en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Así, tendríamos al Ministerio Fiscal, que actuaría internamente en los procesos, cuando se alegara violación del derecho fundamental. El Defensor del Pueblo actuaría externamente, es decir, en el supuesto en que se hubiera producido un voto particular o un voto en contra.

Se podría ensayar, porque muchas veces también en los órganos colegiados el voto particular es más costoso de hacer. Los tribunales están saturados y agobiados, el ponente es quien se ha enterado del asunto, los demás se han enterado parcialmente. Si les llama la atención, puede que voten en contra, que hagan un voto particular. Puede haber voto en contra, voto particular, Ministerio Fiscal, y luego, externamente, si se acude al Defensor del Pueblo, éste, que también defiende los derechos de los ciudadanos, puede

ver que, a pesar de que no se ha producido ninguna de esas hipótesis, el asunto tiene relevancia constitucional.

Es un pequeño complemento, pero la línea de la solución sería exactamente la misma. Creo que, de lo contrario, en fin, nos arriesgamos a complicar el sistema jurídico; luego se acude a la sala de amparo, y después al Tribunal Constitucional, y, en fin, la gente se muere. La situación es bastante trágica: hay asuntos que duran 15 años, y otros que duran más; y si luego se va al Tribunal de Derechos Humanos y pasan tres años más... Me parece que hay que buscar un sistema operativo, que lo resuelva en un plazo razonable, que no traslademos el problema. Los números que has manejado me parecen que son muy indicativos; creo que hay una idea de la función de órganos como el Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional, el Consejo de Estado, y el TC no está para resolver 20.000 asuntos, sino para fijar criterios que sigan todos los demás tribunales.

### **Luis Aguiar de Luque**

“ Para no perder mucho tiempo, en el apartado de felicitaciones me limitaré a sumarme a las palabras pronunciadas por quienes me han precedido en el uso de la palabra y entraré directamente en materia.

Empieza por resultar tópica la constatación de los problemas que aquejan al Tribunal Constitucional por mor de un recurso de amparo excesivamente utilizado, hasta el punto de que esta hiperutilización del amparo comienza a desnaturalizar esta institución e, incluso, a poner en riesgo la auténtica función del Tribunal Constitucional: el control de la constitucionalidad de las leyes. Germán va más allá. En primer lugar realiza un diagnóstico de la situación difícilmente reprochable, después sienta las bases que debieran regir la solución del problema y, finalmente, se atreve a formular una concreta propuesta de solución. Imagino que nuestro hoy ponente es consciente de los riesgos que corre con tal osadía. Formular una concreta propuesta de resolución constituye una invitación a la reflexión, pero también una incitación a la discrepancia, dado lo tentador que resulta reflexionar con la perspectiva puesta en los eventuales resultados prácticos a que puede conducir una propuesta. No seré yo quien resista la tentación. Afirmaré en todo caso de partida que estoy plenamente de acuerdo tanto con el diagnóstico que Germán realiza, como con las premisas en que su propuesta descansa. No obstante, me permitiré primero realizar unas breves consideraciones adicionales sobre tales premisas, consideraciones destinadas a abundar, reforzar y prolongar sus planteamientos, pero también en cierta medida a matizarlos. Sin embargo, formularé algunas objeciones respecto algunos de los aspectos más concretos de su propuesta, que creo que podrían perturbar su puesta en práctica. Vayamos por partes.

De un lado, me gustaría comenzar comentando una de las premisas en las que Germán asienta su propuesta, que adelanto que comparto. Me refiero a las observaciones o críticas que formula al enfoque dominante entre quienes se han ocupado de esta cuestión, enfoque que en mi opinión incurre en una cierta exacerbación de la dimensión objetiva del recurso de amparo frente a la satisfacción por el Tribunal de la dimensión subjetiva de los derechos fundamentales. Exceso, por otra parte, que habitualmente desemboca en reivindicar para el Tribunal Constitucional la libertad para seleccionar los recursos

que éste considerara conveniente admitir mediante lo que podríamos calificar como la introducción entre nosotros de una especie de *writ of certiorari*.

Ciertamente no creo que el Tribunal Constitucional deba estar en la primera línea de defensa de la dimensión subjetiva de los derechos que la Constitución consagra, como con demasiada frecuencia sucede en Latinoamérica por unas circunstancias fácilmente explicables, pero que, por fortuna, no son las nuestras. Pero tampoco creo que sea positivo que un órgano de indubitable carácter jurisdiccional, como es el Tribunal Constitucional, pueda disponer con entera libertad, e incluso sobre la base de criterios de oportunidad (oportunidad jurídica, pero en todo caso oportunidad), acerca de qué recursos admite y cuáles rechaza, atribuyéndole indirectamente capacidad para determinar el alcance de su propia competencia.

Es cierto que en ordenamientos no muy alejados de nosotros no faltan previsiones que permiten al Tribunal Constitucional seleccionar libremente los recursos que admite a trámite atendiendo exclusivamente a la función objetiva que deben desempeñar este tipo de recursos; cabe recordar aquí, además del ya citado *certiorari*, el sistema de admisión de recursos implantado en Alemania a partir de 1993.

Pero, entre nosotros, el acceso al Tribunal por la vía del recurso de amparo se halla regulado en el art. 53.2 de la Constitución en unos términos que aproximan éste al derecho fundamental de acceso a juzgados y tribunales que contempla el art 24: “cualquier ciudadano podrá recabar la tutela”, dice el primero, y “todas las personas tienen el derecho a obtener la tutela”, dice el segundo.

Y sin perjuicio de la condición del Tribunal Constitucional como intérprete supremo de la Constitución (definición que, por cierto, no aparece en la Constitución sino en su ley orgánica reguladora), es lo cierto que su imagen y percepción en la opinión pública y entre los ciudadanos es la de que se trata de un auténtico tribunal en el sentido fuerte de la expresión, esto es, de un órgano encargado de impartir Justicia en sentido material y garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a los excesos que los restantes poderes públicos (jueces, tribunales y Tribunal Supremo incluidos) pudieran cometer. Esa es la línea en la que el Tribunal se ha granjeado el prestigio y la estima de los que hoy goza. Y cualquier medida drástica que en este terreno pudiera adoptarse, correría el riesgo de ser mal recibida por la opinión pública y podría mermar al Tribunal de una legitimidad de la que en los últimos tiempos no está muy sobrado, y que en los actuales momentos está intentando recuperar.

La conclusión que yo extraigo de lo anterior es que cualquier propuesta que quiera formularse para resolver el indudable problema que en este punto aqueja al Tribunal Constitucional debe inspirarse en un principio de prudencia, rehuendo criterios maximalistas.

El Tribunal, a través del recurso de amparo, ofrece la interpretación última, objetiva y vinculante de los derechos fundamentales, pero es también el garante último de la dimensión subjetiva de tales derechos. Y el problema es cómo armonizar adecuadamente una y otra dimensión a fin de evitar que una falsa maximización de la dimensión subjetiva del amparo lleve al Tribunal a no poder satisfacer una y otra dimensión del recurso de amparo. Y para ello, lo que resulta imprescindible es que el número de recursos

de amparo que el Tribunal ha de administrar se reduzca notablemente y se sitúe en unos niveles razonables. Porque de lo que se trata es de evitar que el flujo de asuntos que llegan a Doménico Scarlatti no se mantenga igual o que incluso, por razones vegetativas, aumente, ya que la mera gestión de tal avalancha de recursos es el primero de los problemas que dificultan el normal desenvolvimiento del Tribunal. Y con el mero establecimiento entre nosotros de algo similar al *writ of certiorari* no creo que podamos tener certeza de que se vaya a producir esa deseable reducción del número de recursos de amparo que se promueven. Y, en cambio, desde esa perspectiva, la solución que propone Germán Fernández Farreres sí me parece que puede ser adecuada para lograr tales fines. Se podrán oponer otros reparos, pero ciertamente interponer un cortafuegos entre la jurisdicción ordinaria y el Tribunal Constitucional en materia de recurso de amparo como propone Germán es una opción que puede reducir notablemente el flujo de asuntos que llegan al TC.

Hasta aquí los acuerdos; a partir de aquí las discrepancias.

En primer lugar, no acierto a ver muy bien por qué ese recurso ante una nueva Sala del Tribunal Supremo ha de extenderse a la totalidad de recursos de amparo actualmente previstos en nuestro ordenamiento, con la salvedad de los que se promuevan frente a actos parlamentarios sin valor de ley. Como bien se constata en el diagnóstico de Fernández Farreres, el problema de hiperutilización del recurso de amparo se plantea principalmente en relación con aquellos que tienen como fundamento hipotéticas lesiones de algunos de los derechos procesales que consagra el art. 24 de la Constitución (según la Memoria 2003, el 84,17% de los amparos planteados en ese año invocaron dicho precepto constitucional), derechos que por su propia naturaleza sólo pueden ser vulnerados por un órgano jurisdiccional. Y sobre ese flujo de asuntos es sobre el que creo que hay que incidir.

Si se quiere ver desde otra perspectiva, el grueso principal de recursos de amparo que llegan a nuestro Tribunal Constitucional son los que se formulan en aplicación del art. 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, precepto por otra parte que se halla básicamente carente de un desarrollo legal en el ordenamiento procesal, con la salvedad del recurso o incidente de nulidad de actuaciones que contempla el art. 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Porque puede que, derogada *de facto* la vieja Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos de 1978, el disperso desarrollo que ha tenido el procedimiento preferente y sumario al que alude el art. 53.2 de la Constitución para aquellas lesiones de derechos fundamentales que provengan de lo que *lato sensu* denominamos poder ejecutivo, no sea todo lo satisfactorio que pudiéramos desear. Pero existen al menos previsiones legislativas al respecto. Por el contrario, ningún procedimiento judicial específico existe para analizar en sede jurisdiccional las eventuales violaciones de derechos que sean imputables “de modo inmediato y directo a una acción u omisión” de un órgano judicial, según explícitamente dice el art. 44.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

La consecuencia de lo que acabo de decir es que la propuesta que nos ofrece Germán creo que quedaría más “redonda” y podría quedar mejor enmarcada si se abordase desde el art. 44 de la Ley Orgánica del Tribunal y como complemento de lo que allí se dice. Contemplado así el tema, el nuevo recurso que Germán propone no tendría por qué atribuirse en exclusiva al Tribunal Supremo. Podría, por ejemplo, residenciarse en las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia correspondientes el co-

nocimiento de los recursos que se suscitasen frente a todas aquellas decisiones firmes de instancias procesales inferiores. Salas estas, por lo demás, que no están precisamente saturadas de trabajo. Y encomendar a la nueva Sala del Supremo que contempla Germán el recurso de aquellas resoluciones firmes que tuvieran su origen en algún Tribunal Superior de Justicia o en alguna de las restantes Salas del propio Tribunal Supremo.

De este modo, creo que se podría superar una segunda objeción que yo veo a la propuesta del ponente. Se trata del riesgo de saturación del propio Tribunal Supremo por mor de estas nuevas competencias al que ya ha aludido Rafael Gómez-Ferrer, Tribunal que, como es sobradamente conocido, cuenta ya hoy con una pendencia más que notable. Imagino que, aunque en el texto de Germán Fernández Farreres no se hacen demasiadas precisiones, piensa en un procedimiento particularmente breve. Pero en todo caso me preocupa que dentro de cuatro o cinco años esta Fundación tenga que celebrar un nuevo encuentro para ver cómo se desatasca este nuevo recurso que Germán hoy nos propone. La descentralización de esa labor de filtro de acceso al Tribunal Constitucional que se encomienda a este nuevo recurso bien podría ser compartida por Tribunal Supremo y Tribunales Superiores de Justicia.

Finalmente, y de verdad que ya termino, una tercera y última observación que me suscita el trabajo de Germán probablemente deriva del mayor conocimiento que hoy tengo de la realidad de nuestros tribunales de justicia y de la desconfianza que su funcionamiento cotidiano me genera. Me refiero a esa exigencia que propone Germán, entre otras posibles, de que para poder acudir al Tribunal Constitucional a través de un recurso de amparo es preciso que hubiera mediado un voto particular a la resolución objeto del recurso en alguna de las instancias inferiores en que tal resolución se hubiera producido. Yo creo que el que haya mediado en los niveles inferiores de la judicatura, las audiencias principalmente, pero también incluso hasta en los Tribunales Superiores de Justicia, un voto particular no dice nada a favor de la solvencia y motivos del recurso. El voto particular a una sentencia en los niveles inferiores de la jurisdicción ordinaria (y entiendo por niveles inferiores de la jurisdicción ordinaria todo lo que no sea el Tribunal Supremo) no es indicativo de nada; o al menos de nada que sea relevante acerca de la bien fundada pretensión del recurrente. Ayer en el Consejo pregunté a un colega, que puede opinar mucho mejor que yo, pues lleva ya muchos años en el ejercicio de la jurisdicción, cuántas veces había formulado un voto particular. Su respuesta fue que en sus 19 años de carrera judicial, ninguna. Y a la pregunta de para qué sirve el voto particular, la explicación fue que en realidad el voto particular es una manifestación de las disputas internas en el seno de la sección. Cuando en el seno de una sección de una Audiencia Provincial existen tensiones entre sus integrantes, se hacen votos particulares; por el contrario, cuando entre éstos hay –digamos– “buena química”, el voto particular es una institución inexistente.

### **Ignacio Díez-Picazo Giménez**



He leído con mucha atención la propuesta –el autor sabe que este tema me ha ocupado desde hace ya bastante tiempo– y he meditado mucho sobre las bases

en que está construida: el diagnóstico de la situación. Después de darle muchas vueltas, Germán, hago enmienda a la totalidad. Comparto muchas cosas, muchas preocupaciones, pero creo que hay que matizar las premisas y, desde luego, no acabo de ver la solución.

Creo que esta propuesta está basada sobre tres grandes pivotes: la primera es que tenemos un problema de números; en segundo lugar, se trata de evitar que el papel no llegue, que no llegue a presentarse en el registro; tercero, que no haya una exclusión radical del 24.1, sino que de alguna manera el Tribunal Constitucional pueda seguir pronunciándose sobre el 24.1. Y sobre estas premisas probablemente no hay más solución que la que se contiene en la propuesta. Si tenemos un problema radical de números, lo que hay que hacer es llevarlo a otra sede.

Pero no sólo es un problema de números; seguimos teniendo un problema de cantidad, y sobre todo de calidad. Seguimos teniendo un problema de oscuridad en torno al 24.1. Pero seamos sinceros; si tuviéramos sólo un problema de oscuridad en torno al 24.1 que no creara un problema de números, no nos alarmaría tanto y no nos habríamos reunido. Probablemente no habríamos formulado una propuesta; estaríamos como en tantos otros campos en donde nuestro ordenamiento jurídico, en este caso constitucional, no es particularmente claro. El problema de números crea un retraso y el Tribunal Constitucional no se puede dedicar a tareas que consideramos más importantes, y la situación está siendo insostenible, pues no es presentable que el Tribunal tarde un año en admitir, cuatro años en resolver amparos, seis, siete, ocho, nueve, diez años en resolver cuestiones de inconstitucionalidad, recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencia. La solución no es evitar que el papel llegue, sino que se gestione de otra manera la inadmisión, una vez que el papel ha entrado.

Convendrá una reflexión sobre por qué tenemos un problema de números. Es decir, por qué de los 7.800 amparos del 2003, 5.800 invocaban el artículo 24.1; no tenemos la cifra exacta de los que son en exclusiva junto con otros derechos fundamentales. El Tribunal Constitucional –lo ha dicho Rafael Gómez-Ferrer– no está para esto. Está para sentar criterios que irradian su influencia y que sean comúnmente seguidos por los demás tribunales de justicia, porque, aunque no forme parte del poder judicial, el Tribunal Constitucional es un tribunal de justicia. Claro está que podemos cerrar los ojos y decir que el Tribunal Constitucional está sentando criterios, pero los litigantes siguen planteando cuestiones sin ningún fundamento. O quizás también convendría plantearse que el Tribunal Constitucional no haya fijado en determinadas materias criterios claros. Hay determinadas peculiaridades bastante claras del artículo 24 en general, y no sólo del 24.1, tanto desde una perspectiva estadística, o respecto de lo que sucede antes de que los pleitos lleguen al Tribunal Constitucional. Creo que hay una obviedad, es decir, los litigios en los que se suscitan cuestiones referentes a derechos fundamentales son una mínima parte de la litigiosidad existente y, además, constituyen el objeto central de un proceso previo. Esto en el 24 no existe. Y, por lo tanto, nos encontramos con que las vulneraciones del artículo 24 se producen en esos mismos procesos previos en los que se están sustanciando otras cuestiones. Y, además, sabemos perfectamente también que el problema consiste en que, a diferencia de otros derechos fundamentales, aquí constitucionalidad y legalidad se están confundiendo constantemente. Por lo tanto, no estará de más que sigamos revisitando constantemente los problemas del contenido del artículo 24. Yo estoy de acuerdo con las conclusiones, con los matices que señala Germán Fernández

Farreres, en torno al ámbito (lo escribí hace muchos años y lo sigo manteniendo), creo que sería inconstitucional excluir derechos fundamentales del amparo, pero además creo que no tiene ningún sentido. Creo que los problemas de legitimación no son tales. Creo que podría merecer alguna reflexión en torno a futuras configuraciones del amparo, el llamado carácter unidireccional y, por lo tanto, la prohibición del contraamparo. No creo que la prohibición del contraamparo sea algo que derive de la Constitución, y, por lo tanto, sería perfectamente posible, y aun quizás en determinados ámbitos recomendable, que el Tribunal Constitucional pudiera evitar excesos de amparo y funcionar respecto de la tutela de los derechos fundamentales con técnicas típicamente casacionales, y no digamos con tutela subjetiva de vulneración de derecho producido. Y creo que la cuestión fundamental es que lo que no está dicho en ningún caso es que el amparo tenga que ser universal. Eso no está en el 53.2, ni en el 161 ó el 162, es decir, no todos los asuntos, en los cuales se haya podido producir a juicio del litigante vulneración de derechos fundamentales, tienen por qué tener que llegar al Tribunal Constitucional. Dicho lo cual, lo que en el fondo se está proponiendo es que un 70 ó 75% del conjunto de los asuntos que ingresan anualmente en el Tribunal Constitucional, que son recursos de amparo con invocación del artículo 24.1 y acaban en providencia de inadmisión, se los quitemos al Tribunal Constitucional, para lo cual creemos una sala especial en el Tribunal Supremo. La idea consiste en crear un tribunal de amparo de primera instancia y limitar la apelación. Si realmente el problema es que hay 5.000 ó 6.000 asuntos que están abocados a ser inadmitidos porque no tienen ningún fundamento, ¿para qué crear una primera instancia de amparo?, porque lo que estamos buscando es una sala de admisiones en el Tribunal Constitucional.

Creo, además, que no se debe reformar el ordenamiento procesal en función del amparo. Es decir, la existencia del recurso de amparo como vía de tutela de los derechos fundamentales de nuestro ordenamiento no debe ser pauta de reformas procesales. Creo que –dicho un poco exageradamente– debería ser al revés. Primero construyamos el ordenamiento procesal y, una vez que tengamos el que consideremos conveniente en cada uno de los órdenes jurisdiccionales, ya veremos cómo tenemos que construir el recurso de amparo constitucional. El problema, que no es peculiar, exclusivo, del amparo constitucional y de los derechos fundamentales, ni siquiera del artículo 24, es un problema que se da también en España y fuera de España respecto de cuestiones constitucionales, pero también respecto de cuestiones ordinarias en lo que es el régimen de acceso a la cúspide de la pirámide judicial. Hay una ambigüedad en la construcción de los vértices de las pirámides judiciales, tanto en lo que respecta a la justicia ordinaria, Tribunal Supremo, como lo que respecta al Tribunal Constitucional, y debemos ser conscientes de ello. Y aquí hay una tensión absolutamente inevitable entre cómo elaborar un sistema que permita al tribunal que está en la cúspide, en este caso de las garantías constitucionales, ser verdaderamente un Tribunal Supremo, rememorando la vieja frase de Paco Rubio que dice “Tribunal Supremo sólo hay uno, pero no es el verdadero”, y el hecho de establecer serios filtros para el acceso de los asuntos y la admisión de los asuntos por parte de ese tribunal. Y eso es algo que ha existido siempre, como se ve leyendo a Calamandrei en La Casación Civil, escrita ya hace 85 años, y en alguna medida es un sistema que, si lo trasladáramos a la casación, no es más que la sala de admisiones que, por cierto, existía en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Y es una solución que puede funcionar.

Y como toda propuesta tiene pros y contras, podría entrar en los inconvenientes de la propuesta de una sala de admisiones que se desgaje y se lleve al Tribunal Supremo.

Algunos inconvenientes se han puesto ya sobre la mesa. Me limitaré a mencionarlos. Está la interacción entre el 24.2 y el 24.1: hay derechos fundamentales del 24.2 que el Tribunal Constitucional señala que, si no hay indefensión, no se vulneran, con lo que, además, carecen de sustantividad propia, como pueda ser el derecho a los medios de prueba pertinentes. Está el problema de los amparos mixtos, el tema de que también el Tribunal Supremo está sobrecargado. Creo que, además, el llevar esas admisiones al Tribunal Supremo no solucionaría mucho, porque hay una especie de referencia del litigante ante el Tribunal Constitucional que probablemente respecto del Supremo no existe. Además, lo ha señalado Fernando Herrero, hay un problema de mentalidad: quien tiene la mentalidad constitucional en mayor medida es el Tribunal Constitucional y, por lo tanto, en materia del 24.1 eso conduciría a la difuminación absoluta de los aspectos o cuestiones de constitucionalidad y de mera legalidad, y algunos otros que dejo por ahora en el tintero.

Dicho esto, lo que planteo es si de las otras soluciones planteadas o intentadas, y que Germán recoge en su propuesta, se podría pensar en alguna como solución alternativa. Creo que no son la solución, pero sigo pensando que hay un problema que no es de números y que habría que tomarlo en serio. Hay que visitar el art. 24, que, con perdón, sigue siendo un fiasco. Además, creo que todavía hay ciertas cuestiones del funcionamiento interno y cotidiano en el seno del Tribunal Constitucional que no se han ensayado realmente. Pero tampoco con esas dos medidas íbamos a solucionar el problema. De tal manera que, si hubiera que buscar un eje central de una solución para el problema, habría que buscarlo en el cambio radical del régimen de admisión de los recursos de amparo y, por lo tanto, ir hacia un sistema de admisión discrecional de los recursos de amparo sobre la base del *cerciorari*, y por ahí encontraríamos una solución más adecuada.

## Luis López Guerra

Lo primero que quiero decir es que efectivamente el Ministerio de Justicia sí quiere hacer algo, tiene la intención de llevar a cabo una reforma de la ley. Desde esta perspectiva, quisiera formular algunas preguntas sobre la propuesta que aquí se ofrece. Parece que, y en esto estamos todos de acuerdo, el problema del Tribunal que se manifiesta más claramente, aunque haya otros, es un problema de congestión, derivado en gran parte de los recursos de amparo. Congestión que se traduce en consecuencias disfuncionales como los retrasos, no solamente en la admisión, sino en la decisión de los recursos de amparo y, como consecuencia, que haya que dedicar muchos esfuerzos tanto a la inadmisión como a la sentencia en detrimento del resto de los asuntos.


Se han ofrecido, en la doctrina, dos tipos de soluciones, típicas en cualquier supuesto de congestión. Una es reducir la entrada, otra es acelerar la salida. La propuesta que hoy se examina encaja con el primer tipo de soluciones: reducir la entrada, establecer unos filtros o limitaciones. Se dice, y estoy muy de acuerdo, que es muy difícil que esa limitación en la entrada se pueda establecer mediante la reducción de los supuestos de amparo, es decir, mediante la reducción del número de derechos fundamentales que sean susceptibles de amparo. Eso, por motivos estrictamente prácticos, sería muy difícil

de establecer. También sería difícil la fórmula prevista en otros ordenamientos, consistente en eliminar los supuestos de amparo referidos a determinados poderes del Estado. Por ejemplo, se podía pensar teóricamente en eliminar el amparo frente a decisiones judiciales y dejarlo únicamente frente a actuaciones del poder ejecutivo, aunque, por motivos también prácticos, sería muy difícil. Lo que se nos propone no es, pues, la reducción de los supuestos de amparo, sino el establecimiento de un filtro, como es la creación de una sala de admisión. Sólo quiero señalar que es una solución que obviamente a cualquier persona le puede parecer razonable, pero quisiera señalar los problemas que plantea, sobre todo desde la posición del justiciable.

Añadir una instancia más, teniendo en cuenta las que ya hay y, además, la dilación que supone cada una de ellas, es un problema, y sobre todo cuando precisamente en el Tribunal Supremo las dilaciones son más visibles para la opinión pública. Pero, además, la solución que se ofrece podría suponer también el crecimiento de las posibilidades de discrepancias e incluso enfrentamientos entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, puesto que si tales discrepancias ya se dan en estos momentos, lo más probable es que se incrementasen si convertimos al Tribunal Supremo en cauce obligado de los recursos de amparo en la vía ordinaria. Y no deja de ser discutible el que se prevean filtros añadidos; esto es, no sólo que el amparo haya de pasar por el Tribunal Supremo, sino que se exijan otras condiciones para la prosecución del procedimiento, como serían la presencia de votos particulares o una posición determinada del Ministerio Fiscal. Se hace así depender la viabilidad del amparo o la entrada en juego del Tribunal Constitucional de la decisión del juez que formula el voto particular o de la posición del Ministerio Fiscal, que tiene una situación peculiar en nuestro ordenamiento constitucional. Con lo cual hacemos depender el acceso al amparo constitucional de la decisión de terceros.

Queda en pie, pues, en mi opinión, la pregunta de si no sería más conveniente, en lugar de establecer un filtro y reducir la entrada de demandas, intentar la vía alternativa, esto es, acelerar la salida de las mismas.

### Francisco Caamaño

 Mi reflexión sobre el remedio del amparo parte ineludiblemente de la experiencia adquirida como Letrado del Tribunal Constitucional que se ha visto proyectada en ciertas convicciones, algunas de las cuales ya he puesto por escrito. Convicciones que, lejos de disiparse con el paso del tiempo, se han robustecido. Ello, probablemente, sólo sea una manifestación de mi perseverancia en el error, pero, al día de hoy, no he encontrado razones, ni siquiera tras el estudio del excelente trabajo que nos ha presentado Germán, para abandonarlas.

Comienzo con afirmaciones que considero que se sitúan dentro lo razonable. Primero, es un dato suministrado por la realidad jurisdiccional que todo tribunal de última instancia está ineludiblemente condenado a la sobrecarga de asuntos, llámese Tribunal Supremo de los EE UU, Tribunal de Estrasburgo o, en España, Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional. De hecho, nuestro Tribunal Constitucional ha apreciado dilaciones indebidas en multitud de procesos sustanciados ante la jurisdicción ordinaria y, no hace

mucho, ha sido el Tribunal de Estrasburgo el que, por la misma causa, ha condenado al Tribunal Constitucional. Más aun, no dudo de que si existe un juicio final, allí también se condenará por dilaciones a los miembros del Tribunal de Estrasburgo.

Esta es una realidad –al día de hoy imposible de cambiar– y, por tanto, con la que hay que convivir. Y, admitida esa convivencia, es sobre ella –y no al margen de ella– donde debemos iniciar la búsqueda de eventuales soluciones.

Segunda afirmación. Soy de los que creen que el mejor recurso de amparo es el que no existe; hablo del procedimiento. Los derechos fundamentales deben transitar, y así ocurre ya en España, con absoluta normalidad en el ordenamiento jurídico de un Estado democrático asentado. Un excelente remedio procesal de los derechos fundamentales, probablemente el más garantista y el más utilizado es el procedimiento penal, en el que la defensa de los derechos fundamentales es el objeto prioritario y principal, más que el de imponer la condena y crear un ámbito para el ejercicio del *ius puniendi* del Estado. Tan es así, que, aunque la vieja Ley 62/1978, de Protección de Derechos Fundamentales, había abierto esa posibilidad, a nadie se le ha ocurrido plantear un problema de presunción de inocencia o de derecho a no declarar contra sí mismo a través de ese cauce especial y de modo diferenciado al proceso propiamente penal. La única utilidad cierta de la citada Ley residía, como todos bien sabemos, en la inversión del régimen de suspensión de los actos administrativos, lo que explica que todos identifiquemos el proceso sumario previsto en dicha Ley como un cauce procesal alternativo en el ámbito de lo contencioso-administrativo, cuando lo cierto es que abarcaba otros muchos contextos materiales.

Tercero: un derecho fundamental no es menos fundamental, ni tampoco lo es más, por el hecho de que pueda ser objeto de la garantía procesal específica que representa el recurso de amparo. Baste con pensar en un derecho fundamental tan indiscutido como el de propiedad, para el que nadie reivindica su protección en amparo. Además, en mi opinión, el mandato del art. 53 de la Constitución, por decirlo de forma muy sintética, no exige necesariamente la creación de un procedimiento *ad hoc*. Bastaría, efectivamente, con intercalar en el procedimiento ordinario un incidente que permitiese al juez o tribunal apreciar si, como sostiene alguna de las partes, está en juego la vulneración de un derecho fundamental, en cuyo caso podría acordar mediante auto la tramitación preferente y sumaria del asunto. Con ello se cumpliría suficientemente lo dispuesto en el art. 53 CE y evitaríamos algunos de los problemas de deslinde procedimental e, incluso, de doble enjuiciamiento a que dio lugar la Ley 62/1978. En efecto, uno de los principales problemas que plantea la existencia de un cauce procedimental específico para “derechos fundamentales” consiste, precisamente, en determinar cuándo, en puridad, estamos tratando de un supuesto de vulneración de uno de esos derechos o de un problema de interpretación de las normas que los regulan, sin olvidar que detrás del ejercicio del cualquier derecho siempre está el derecho fundamental de igualdad, y que la conexión entre un derecho fundamental y otro no fundamental es, en muchas ocasiones, una cuestión meramente argumentativa. Así, un problema de abono de trienios entre funcionarios puede ser observado como una cuestión estrictamente retributiva o también como un problema de discriminación laboral. Apreciar cuándo debe aplicarse el mandato constitucional de preferencia y sumariedad en la tramitación es una tarea probablemente imposible si se pretende acometer de modo apriorístico y al margen de la realidad del caso concreto. Pues bien, eso es lo que se persigue con el absurdo, a mi juicio, de querer articular un amparo ordinario que, pretendida-

mente, libraría de carga de trabajo al Tribunal Constitucional –cosa que ciertamente dudo–, cuando en la práctica supondría un elemento de mayor conflictividad ante el imposible de apreciar desde una norma procesal cuándo y en qué casos lo que está en juego es la dimensión amparable de un derecho fundamental, y cuándo un problema de interpretación de sus contenidos. Pretender separar legalidad y constitucionalidad, con el objeto de crear, dentro del poder judicial, un orden específico de lo constitucional, como si eso fuese algo que va en la naturaleza de las cosas, me parece un mal punto de partida. Por todo ello, creo mucho más acertada una solución contraria.

El problema que he apuntado no descansa sólo en una apreciación personal. Antes bien, está en la raíz misma de los males de que adolecen, a mi juicio, muchos de los sistemas sudamericanos de amparo constitucional, a saber: lo que ellos incluyen en el género jurisdicción de amparo consiste en la facultad potestativa de elegir entre acudir al proceso ordinario o al constitucional, de tal manera que uno puede defender la propiedad a través del procedimiento de amparo o del juicio civil declarativo ordinario. Obviamente, detrás de esa opción hay órganos jurisdiccionales distintos celosos de sus respectivas competencias, por lo que la precisión de si el asunto es o no relativo a un derecho fundamental termina convirtiéndose en un pretexto para el reparto de poder entre instancias judiciales. Todo esto produce una confusión entre procesos y un verdadero caos que conduce, en muchos casos, a la paralización de los sistemas jurisdiccionales.

Cuarto: quizá uno de los problemas con los que nos encontramos a la hora de hablar del amparo constitucional es el diálogo que en la práctica se ha establecido entre el poder judicial y el Tribunal Constitucional a través, precisamente, de este remedio jurisdiccional. El hecho de que en el amparo el gran protagonista sea el art. 24 de la Constitución, cuyos efectos son básicamente devolutivos –declarar la nulidad del acto judicial para que se vuelva a dictar otro una vez subsanado el vicio–, ha conllevado finalmente que en la sentencia de amparo se mantenga una especie de diálogo abierto con el poder judicial, lo que ha reforzado la idea de que el amparo, aunque técnicamente no lo sea, sea concebido como un recurso, como una vía más de impugnación y defensa. Tan es así que, aunque la demanda vaya a ser inadmitida, por haberse presentado fuera de plazo, interesa su presentación ante el Tribunal porque se sabe que tardará cerca de un año en declarar jurídicamente ese hecho, de suerte que con la copia registrada de la demanda de amparo, puedo interesar del tribunal ordinario que suspenda, por ejemplo, la ejecución de la pena.

Creo que el propio Tribunal Constitucional debe recuperar y fortalecer la idea de que los efectos de su sentencia –salvo en los supuestos del 24 CE– han de ser básicamente rescisorios de la cosa juzgada. Claro que en los derechos procesales del art. 24.1 CE para proceder a su reparación y restablecimiento es necesario anular el trámite y ordenar su reproducción, evitando la lesión del derecho (como, por ejemplo, oír a quien no fue oído). Pero el efecto devolutivo de esta clase de sentencia es muy específico y tiene que ver con la naturaleza estrictamente procesal de los derechos fundamentales en juego. En todos los demás casos, debe mantenerse firme la idea de que el poder judicial del Estado ya ha dicho la última palabra. El propio poder judicial del Estado –y esta es, Germán, la diferencia entre la Sala de revisión y otras Salas–, cuando existen elementos sobrevenidos, revisa sus propios pronunciamientos mediante el remedio procesal de la revisión. Ahora bien, ese proceder es muy distinto al problema que suscita el amparo. La Sala de revisión no plantea problemas a la jurisdicción ordinaria, por-

que la revisión no es propiamente un recurso, sino un remedio de justicia, que opera con claves distintas a las que son propias de la tutela jurisdiccional y que, a veces, entroncan con la idea –presente también en la amnistía o en el derecho de gracia– de hacer justicia a pesar de lo declarado o aprobado en Derecho. Por esta razón, el remedio de la revisión, a diferencia, por ejemplo, de la casación, siempre es rescisorio de la cosa juzgada.

En cierto modo también, el recurso de amparo constitucional es un peculiar remedio en justicia, que se activa una vez concluido el ejercicio de las diversas facultades que integran el derecho de acceso a la jurisdicción y que, frente a la cosa juzgada, permite excepcionalmente, y para ciertos y tasados derechos fundamentales promover un motivo de revisión ante el Tribunal Constitucional. La diferencia de esta “excepcional revisión” con la revisión ordinaria, al margen de su distinto contenido, gravita esencialmente en el hecho de que, mientras la revisión ordinaria pretende hacer justicia en el caso concreto, una vez acreditadas determinadas circunstancias que aconsejan rescindir, por injusta (aunque no por contraria a Derecho), determinada sentencia judicial, el remedio constitucional del amparo no sólo persigue una revisión para hacer justicia en una causa, sino también para orientar o, en su caso, corregir (dimensión objetiva) un determinado entendimiento de los derechos fundamentales.

Cuando esto se desconoce, el amparo se ve teñido del espíritu de los derechos procesales del art. 24 CE y de la lógica que le es inherente, lo que convierte finalmente al recurso de amparo en una suerte de mecanismo para el control último de la calidad del servicio público de la Administración de Justicia. Triste destino para una pieza tan preciada de nuestro sistema de garantías constitucionales, cuando esa finalidad puede alcanzarse mucho mejor a través de una modificación de la denominada nulidad de actuaciones en el sentido de permitir al propio poder judicial subsanar los vicios de procedimiento apreciados. Porque, ante el gran número de casos en los que se plantean indefensiones puramente técnicas, la solución no está en un amparo ordinario previo al constitucional, sino en un redactado más satisfactorio y amplio de la nulidad de actuaciones. Sólo, pues, cabe dar un mensaje a la ciudadanía, sobre todo al colectivo de juristas, de que el Tribunal Constitucional y el poder judicial son órbitas absolutamente distintas, de que el derecho a la tutela judicial efectiva nace y muere ante el poder judicial y que el amparo no es más que un remedio excepcional para sólo algunos derechos fundamentales porque así lo ha querido el Constituyente.

Por tanto, ¿qué medidas alternativas se pueden proponer? Pienso, en primer lugar, que el propio Tribunal tiene instrumentos a su alcance para paliar algunos de los problemas de sobrecarga de trabajo a los que se hace referencia. En primer lugar, y soy consciente de lo duro que puede resultar para algunos lo que voy a decir, creo que la inadmisión no debe motivarse. No sólo porque las providencias han de ser resoluciones no motivadas, sino porque el esfuerzo de motivación y la justificación del criterio de inadmisión provoca, a veces, un daño innecesario en la delimitación del ámbito del derecho constitucionalmente protegida. No olvidemos que la gran mayoría de las inadmisiones encuentran fundamento en la carencia manifiesta de contenido constitucional. En la práctica, los que hemos vivido el Tribunal sabemos que el hecho de motivar providencias sobre derechos fundamentales causa, a la larga, daños al contenido del derecho, sin que exista una sentencia de Sala o de Pleno que así lo declare.

Otra solución para combatir la saturación de amparos podría consistir en que el Tribunal decidiese en una sentencia de Pleno afirmar que, en relación con los derechos del art. 24 CE, al existir ya la nulidad de actuaciones, únicamente se admitirán aquellas demandas de amparo en las que la violación alegada sea consecuencia directa e inequívoca de lo dispuesto en la ley procesal, de modo que para la defensa de los derechos procesales del art. 24 el amparo sólo se admitiese si fuese un amparo frente al legislador.

Esta solución no es tan drástica como la que proponía, en su día, el profesor Francisco Rubio Llorente, y creo que estaría perfectamente dentro de las posibilidades que tiene el Tribunal para administrar su jurisdicción en este contexto.

En esta misma dirección, tampoco me parecería desencaminada una decisión del Pleno del Tribunal en la que se tasasen el número de recursos de amparo que fuesen a conocer en cada año judicial.

El ponente plantea como eventual solución lo que en otros sistemas jurisdiccionales ha sido un gran problema. Me refiero a la creación de una especie de Sala de lo constitucional, aunque sea sólo de admisión, o Sala de amparo dentro del Tribunal Supremo. Esta alternativa puede que evite la sobrecarga de trabajo –extremo que ciertamente dudo–. Ahora bien, lo que no evitará es el permanente conflicto entre esta Sala y las demás Salas del Tribunal Supremo. ¿Qué ocurrirá cuando la Sala de amparo admita o declare que la Sala de lo Penal ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, o que la Sala Tercera ha vulnerado alguno de los derechos del art. 23 de la Constitución? La diferencia de esta situación con lo que hace la Sala de revisión es grande, porque esta conoce de causas tasadas de revisar que son siempre sobrevenidas al enjuiciamiento definitivo de los hechos. Pero la propuesta Sala de lo constitucional del Tribunal Supremo, lo quiera o no, con más o menos límites a su enjuiciamiento, siempre aparecerá como una Sala de apelación que no sólo entrará en conflicto con las otras Salas del mismo Tribunal, sino que, además, únicamente servirá para retrasar todavía más el acceso del ciudadano al Tribunal Constitucional.

### Javier Moscoso del Prado

“ La ponencia es magnífica, lo que dice el ponente de forma magnífica es que no se puede disminuir ni el ámbito objetivo ni el ámbito subjetivo. Y si se pide una solución, creo que en este sentido se deduce cierto pesimismo del magnífico trabajo que hace el ponente. Esto no tiene arreglo; objetivamente no lo veo, subjetivamente tampoco.

No me gusta la solución de anticipo; quisiera añadir algún tipo de argumento que no se ha puesto de manifiesto, más aprovechando que está el Secretario de Estado, para provocarle un poco.

Estoy muy agradecido, como jurista y como ciudadano, al Tribunal Constitucional, y si la misma responsabilidad hubiese competido al Tribunal Supremo, no tendríamos el mismo sistema de garantías de que disfrutaban en este momento los ciudadanos, porque la extracción de los magistrados del Tribunal Constitucional fue distinta del sistema de nombramientos de magistrados del Tribunal Supremo. En su primer momento, los constituyentes tuvieron clarísimo que no se podía confiar a aquel Tribunal Supremo la tutela de las

garantías constitucionales. Sin perjuicio de asumir que todo haya mejorado, sigo sosteniendo que deben estar en distinto sitio, pues el Tribunal Supremo en su composición a mí no me satisface ni me ha satisfecho nunca. En esta mesa hay magníficos juristas que tienen, con alguna excepción, la imposibilidad casi absoluta y vitalicia de llegar al Tribunal Supremo. Siempre he propuesto que el Tribunal Supremo debía estar compuesto al 50% paritariamente entre magistrados y juristas de otras procedencias. Si no, en el tema de garantías no me merecerá el máximo respeto, porque hay un componente corporativo tremendo que se nota permanentemente en muchas de las resoluciones, sin perjuicio de que haya mejorado.

Primero, hay que preguntarse si se le va a dar una responsabilidad. Segundo, hay otro tema que también me preocupa, y es si le vamos a dar más competencias al Consejo General del Poder Judicial. Personalmente creo que está mal regulado en la Constitución, y tiene difícil arreglo de futuro, pese a las modificaciones que se han hecho. Es que en el Tribunal Supremo vamos a crear magistrados A y magistrados B, y va a ser el Consejo General del Poder Judicial el que haga estos nombramientos. Todo esto a mí me parece muy malo en este momento, y tremendamente complicado. Hay otro factor de desconfianza, y estoy seguro de que, por ejemplo, si el voto particular abre el camino del amparo, se multiplicarán por mil los votos particulares. Esto lo digo conociendo la judicatura –y la abogacía– que tenemos.

La observación que haces tú mismo, me parece en la página 40, me ha preocupado mucho: “la articulación de los nuevos recursos de amparo judicial ante el Tribunal Supremo con el amparo constitucional exigirá adoptar un criterio sobre acceso simultáneo o no al amparo constitucional en los supuestos en los que junto a la lesión del derecho fundamental referidos se denuncia la vulneración de otros derechos fundamentales...”. Y toda la abogacía española alegará varias vulneraciones, es decir, en el mismo momento en que te cierran una puerta y te abren otra, pues alegas.

No tengo el remedio, pero lo que sí tengo claro es que cualquier paso hacia delante, y aquí me apoyo también en una cita de Álvaro Rodríguez Bereijo (la tengo apuntada, pero no me acuerdo dónde), parte desde un punto de vista político-jurídico por lo que citas en la página 26: “la eficacia del amparo se juega en una buena ordenación de los procesos previos”. En esto creo profundamente. El Tribunal Constitucional está haciendo una filigrana de tiempo verdaderamente insostenible diciendo que la casación hace los efectos de la doble instancia. Y ahí seguimos, con esta ficción, que es un disparate desde mi punto de vista. Cuando se cree la doble instancia adecuadamente ante los Tribunales Superiores de Justicia y la casación recupere el contenido o el objeto para el que se debe dedicar, quizá se pueda empezar a pensar en hacer o recargar las competencias del Tribunal Supremo con algún otro tipo de asuntos, pero no mientras esté el Tribunal Supremo como está y no se haya resuelto algo tan preliminar como la doble instancia, y no se ha regulado el proceso, sobre todo el proceso penal que es el que más conozco. Coincido con la afirmación que hacía también Fernando al principio, porque me ha parecido muy valiente, cuando decía que “la mayor agresión a los derechos de los ciudadanos es producida por los tribunales”. Arreglemos primero los tribunales en el orden político; me parece que la urgencia principal es resolver el proceso, particularmente el proceso penal, resolver la competencia del Tribunal Supremo, porque introducirle en este momento histórico al Tribunal Supremo una cosa de esta naturaleza cuando todavía no sabemos en qué va a

terminar el Tribunal Supremo, me parece arriesgadísimo. La solución propuesta me parece una solución imaginativa y útil, pero cuando todo previamente se haya ordenado, y sobre todo si se dan pasos más decididos y más valientes como que la extracción de magistrados del Tribunal Supremo sufra un cambio radical.

### Rafael Fernández Montalvo

☞ Mis primeras palabras son de agradecimiento y también de felicitación al ponente: su trabajo tiene el valor de la síntesis, del planteamiento del problema y de un examen de las posibles soluciones, aunque yo realmente no comparta su propuesta.

Creo que la necesidad de la reforma del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional resulta evidente. Pero una de las causas más importante de las actuales dificultades de dicho recurso es la amplitud y, al propio tiempo, la incertidumbre de la doctrina del propio Tribunal Constitucional sobre los derechos que garantiza el artículo 24 CE.

Por otra parte, no comparto las críticas formuladas a la “mentalidad poco constitucional” de los magistrados del Tribunal Supremo. Creo, por el contrario, que han asumido las grandes aportaciones de la doctrina del Tribunal Constitucional y han contribuido al progreso de una interpretación del ordenamiento jurídico acorde con las exigencias y postulados constitucionales.

Hoy, la función pedagógica desempeñada por el Tribunal Constitucional no es la misma que la desempeñada en los primeros momentos del funcionamiento de éste. Ciertamente comparto la idea de que sin el Tribunal Constitucional nuestro sistema de garantías sería distinto, pero también digo que la situación actual no es la que había cuando el Tribunal Constitucional comenzó a impartir doctrina. Por tanto, éste es un elemento importante a la hora de decidir si los derechos del art. 24 CE o, más en concreto, el derecho a la tutela judicial efectiva, debe o no sustraerse o limitarse en el conocimiento del Tribunal Constitucional.

Desde luego, considero que la creación de una sala especial, de una sala *ad hoc* en el Tribunal Supremo para examinar las vulneraciones del art. 24.1, como una primera instancia, supone trasladar el problema cuantitativo al Tribunal Supremo y, además, como es la penúltima palabra, tampoco resolvería de manera decisiva la unificación de esa doctrina que corresponde al Tribunal Constitucional en garantías constitucionales. Por tanto, me parece que la solución o se queda corta, o se queda larga. Si se crea una sala especial constitucional o de estatus semiconstitucional, podría pensarse en extenderla a todo el amparo que tiene la vía del artículo 44 en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Me parece, pues, que no debiera ir por este camino la solución que se proponga, ya que crea más problemas que soluciona. Podría pensarse en difuminar el amparo constitucional o bien autorrestringirse el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional adoptando algunas de las soluciones que se han propuesto. Es decir, limitándolo a aquellos casos en los que la vulneración se produce por aplicación de una norma legal que es inconstitucional o bien utilizando criterios subjetivos a la hora de establecer la viabilidad o la admisibilidad del recurso de amparo. Pero crear una primera

instancia, aunque sea matizada, realmente lo que hace es multiplicar el problema, retrasar la solución para el justiciable y, desde luego, no resuelve nada más que, si acaso, el número de asuntos que llegan al Tribunal Constitucional, pero no es la solución del problema.

Pienso más bien que hay que confiar más en la mentalidad constitucional del Tribunal Supremo y, por tanto, creo que ya no existe esa misma necesidad inicial de una doctrina del Tribunal Constitucional sobre el artículo 24.1, que muchas veces se reduce exclusivamente a temas de naturaleza procesal elevadas a la condición o a la categoría de problemas constitucionales, y creo, por tanto, más bien en ese otro tipo de autorrestricción del Tribunal Constitucional y de establecer medidas parecidas al *cerciorari*, es decir, de selección discrecional por parte del Tribunal Constitucional. Naturalmente, concediéndole también un voto de confianza a la utilización de esa facultad que estaría reconocida en el Tribunal Constitucional para determinar qué asuntos tienen acceso a la vía del amparo.

### **Elisenda Maralet**

“ Felicito a la Fundación porque nos permite poner encima de la mesa este debate, reflexionar sobre algo que a los juristas nos preocupa tremendamente, y es el problema de la calidad del derecho que produce el Tribunal Constitucional. Y lo hemos hecho de la mano de una ponencia muy sutil y muy equilibrada.

Podemos estar todos de acuerdo con la afirmación que hacía Luis Aguiar de que en realidad lo que se pretende es establecer un filtro previo mediante la creación de un amparo judicial. Luego vemos un poco el valor que le damos a este filtro.

En la propuesta de crear una sala de inadmisiones, digamos, colocada en el Supremo para crear luego una segunda instancia, es importante retener que hay dos piezas inescindibles, es decir, la creación de la sala del Supremo y la restricción de las causas de inadmisión a un motivo tasado. Yo diría un motivo tasado que en la propuesta de Germán se pretende que funcione automáticamente, para que sea ejemplificador, para que no cause ninguna duda. Y en el fondo yo creo que esto responde a una mentalidad muy típica del jurista español, que sólo tiene confianza en lo que es automático. Es decir, hemos generado una cultura jurídica en la que no hay responsabilidad personal, en la que, por lo tanto, la discrecionalidad es en sí un desvalor. En cambio, las otras propuestas valoran la responsabilidad de los magistrados del Tribunal Constitucional, apelan a su responsabilidad, a su criterio, para discernir lo que es relevante de lo que es irrelevante. En el fondo está la clave del problema y el debate en el fondo es de cultura jurídica.

Hemos visto ya alguna discrepancia sobre si el Supremo había logrado imbuirse de una cultura constitucional. Me han gustado mucho, por salir de donde venían, las afirmaciones de Fernando Herrero. Realmente las comparto. Cuando uno lee las sentencias, se da cuenta de que el Tribunal Supremo no ha logrado imbuirse de esta mentalidad constitucional, de esta idea de protección de los derechos y de que continuamos con un problema grave con el Derecho comunitario, que es el otro frente que nos está abriendo

el Supremo. Por tanto, esta es la clave de la cuestión. La propuesta de Germán parte de una hipótesis: creer que la creación de la sala va a generar un cambio en la cultura de los miembros del Supremo, que como ahora tiene este cometido específico de garantizar la protección de los derechos va a generar un filtro. Y el problema es si estamos convencidos de que la creación de un órgano especial va a lograr cambiar la manera de concebir la protección de los derechos fundamentales o no.

## **Juan Luis Requejo Pagés**

Quiero agradecer a la Fundación su amable invitación para participar en este seminario y felicitar a Germán por su brillante trabajo. Creo, sin embargo, que la solución al problema requiere soluciones más radicales que las que él propone. El amparo ha cumplido ya un ciclo histórico; ha sido quizás de los mayores aciertos de la Constitución de 1978, pues ha desarrollado una función pedagógica que ha hecho posible que hoy la jurisdicción ordinaria se maneje con naturalidad en el ámbito de los derechos fundamentales, algo que no podía darse por descontado en los inicios. Sin embargo, precisamente por razón de ese éxito se corre el riesgo de que la institución del amparo se pervierta; de hecho, quizás pueda decirse que ya se está pervirtiendo.

De alguna manera, los tribunales ordinarios no sólo han hecho suya la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales, sino que también en muchas ocasiones se han apropiado del método del Tribunal. No son raros los supuestos en que, no ya tribunales de apelación, sino incluso de primera instancia, cuando se invoca ante ellos una quiebra de la legalidad, responden, como lo haría el Tribunal Constitucional, con el argumento de que lo importante es que haya habido una lesión material del derecho a no padecer indefensión. Es decir, la legalidad, para quienes son sus primeros custodios, es algo que se supedita a los criterios de constitucionalidad en sentido estricto. En cierto modo puede decirse que, si en un principio lo importante era asegurar la constitucionalización de todo el ordenamiento jurídico, ahora el riesgo que hay que evitar es el de la deslegalización. Es decir, que nos quedemos solamente con la Constitución como norma que realmente cuenta a la hora de defender pretensiones, intereses, no sólo ante el Tribunal Constitucional, sino también ante los tribunales ordinarios. Está, pues, adquiriendo el amparo una dimensión perversa que puede terminar perjudicando todo el enorme edificio de construcción doctrinal que se ha ido haciendo en estos últimos veinticinco años.

Además, la novedad que en su día representó el Tribunal Constitucional, y que era necesaria para emprender una labor de aquella envergadura, hoy empieza a dejar de ser tal. A ello no es ajeno el hecho de que casi la mitad de sus magistrados procede ahora del Tribunal Supremo. Ese componente innovador que en la primera jurisprudencia se pudo imbuir desde la cúspide en la totalidad del ordenamiento (y que sin duda vino de la mano de la condición universitaria de los primeros magistrados), hoy también se puede diluir en el origen por razón de la extracción profesional de los magistrados constitucionales, cada vez más escorada a un modelo judicial en el que se encierra una concepción excesivamente “legalista” del ordenamiento. Todo apunta, en definitiva, a la superación de un proceso histórico cuyos réditos sólo pueden conservarse con garantía si se sabe cerrarlo a tiempo. Sin llegar a soluciones tan drásticas como la de suprimir el

amparo –que acaso sería lo más operativo–, quizás sea inevitable diseñarlo de una manera completamente distinta. Sería suficiente, en mi opinión, adoptar algo que se pareciera al *certiorari* americano, en la dirección de lo que decía Ignacio Díez-Picazo. Creo que el propio artículo 50.1.c) de la Ley Orgánica da cabida a la institución, aunque después de veinticinco años, por razones de oportunidad política, habría que afrontar una reforma expresa de la Ley para hacerla operativa, sin que fuera suficiente con un simple cambio en la interpretación de la Ley vigente, porque no se entendería que bajo la misma cobertura normativa se permitiera una solución y su contrario. Esto sería difícilmente aceptable por los justiciables. Pero se trataría de una operación legislativa puramente política, puramente formal, para hacer aceptable una solución radicalmente opuesta a la que hasta ahora se ha seguido.

El Tribunal Constitucional tiene que centrarse en aquello que sólo él puede hacer, es decir, el control de la ley, la resolución de los conflictos competenciales, y también en tratar de construir un modelo de control de la constitucionalidad que dé cierta cabida, cosa que hoy no sucede, a la dimensión del Derecho comunitario. Porque en tanto no se consiga integrar en el modelo de control de la constitucionalidad a la vertiente comunitaria, la integración entre ordenamientos resultará imposible; o se llevará a cabo haciendo irrelevante al Tribunal Constitucional, pues a poco que los jueces comiencen a operar en términos de inaplicabilidad de la ley por razones de Derecho comunitario, el Tribunal Constitucional va a ser una institución puramente residual.

La ponencia de Germán Fernández Farreres pone el acento en la necesidad de reducir las demandas de amparo, y yo creo, por el contrario, que el exceso de demandas de amparo es un bien a conservar. El problema no es el número de demandas, sino su selección. Ahí es donde se produce el problema de saturación del Tribunal. Y para seleccionar entre el gran número de demandas con acierto y en términos que no resulten antieconómicos se impone sobre todo un cambio de mentalidad, que pasa por entender que la protección de los derechos fundamentales hoy día es función de la jurisdicción ordinaria. Prácticamente de manera exclusiva. Y que la función del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales es dispensar una protección en abstracto y objetiva a través del control de la ley (que muchas veces es más eficaz para la defensa de los derechos fundamentales que el control inmediato sobre el juez) y velando por la ortodoxia constitucional de la actividad de los tribunales ordinarios mediante la corrección de líneas jurisprudenciales específicas. Al servicio de esta función de garantía o de control vigilante habría que situar este recurso de amparo redimensionado. Es decir, una vía que permitiera al Tribunal Constitucional excepcionalmente, y con fines de adoctrinamiento de la jurisdicción ordinaria, conocer de casos particulares que le permitan sentar doctrinas generales sobre supuestos novedosos o bien corregir derivas jurisprudenciales ordinarias que se separen del cuerpo de doctrina que ha producido el Tribunal Constitucional en estos veinticinco años. El Tribunal, éste sería el principio, tendría que poder elegir libremente los asuntos que quiere resolver. Esto es, ciertamente, un claro alegato en favor de la dimensión objetiva del amparo, pero no creo que la dimensión subjetiva deba ser la razón del recurso de amparo, sino sólo la ocasión para que el Tribunal lleve a cabo una función orientada sobre todo por el principio de control objetivo de la constitucionalidad.

Del mismo modo que la dimensión concreta de la cuestión de inconstitucionalidad se agota en la fase de su planteamiento, la dimensión subjetiva del amparo estaría al

servicio de la selección de pronunciamientos o de casos que harían posibles pronunciamientos desde esa dimensión o desde esa perspectiva objetiva. Y para ello tendría que permitirse que el Tribunal Constitucional no justificara las inadmisiones, pero tampoco las admisiones. Si se quiere, que el principio de partida fuese la inadmisión de todas las demandas de amparo, limitándose el Tribunal a establecer los criterios que van a informar en el futuro la admisión de demandas de amparo, ya sea atendiendo a la novedad, ya sea al servicio de la conveniencia de corregir o matizar la doctrina consolidada. Es decir, el Tribunal establecería criterios de selección. Y acaso sería una buena manera de arbitrar un sistema hacer que con cada nueva presidencia/renovación el Tribunal hiciera públicos cuáles serán los asuntos y problemas que constituirán el centro de su atención en los tres años siguientes, de manera que pudiera saberse con certeza que ese Tribunal, bajo esa presidencia, va a centrarse particularmente en determinados asuntos. Con carácter general, el Tribunal se mantendría, además, vigilante ante la posibilidad de que llegaran asuntos que denotaran un cierto riesgo para la jurisprudencia establecida, actuando así de manera vigilante sobre la evolución de la jurisdicción ordinaria en su labor de aplicación de la jurisprudencia constitucional de amparo.

Con este planteamiento, radicalmente contrario al que hasta ahora se ha estilado, el número de las demandas de amparo deja de ser un problema, porque no es lo mismo abordar 8.000 demandas de amparo con la idea de que hay que inadmitir 7.500 de manera motivada, que abordar esas 8.000 demandas como un terreno en el que el Tribunal puede elegir libremente los asuntos que más le interesen. Los restantes, sencillamente se inadmiten por una providencia en sentido propio, es decir, una providencia inmotivada, ni siquiera identificando una causa de inadmisión. Si se parte del principio de que la inadmisión ya está asegurada tan pronto como se interpone la demanda, lo excepcional será la admisión, y la admisión sería completamente discrecional, ajustada únicamente a las pautas que el Tribunal haya acordado establecer. Esto obligaría al Tribunal a adoptar criterios que dieran forma a una verdadera política jurisdiccional de derechos fundamentales, y las presidencias del Tribunal se definirían a partir de ese programa de intereses en materia de derechos fundamentales. Así, el Tribunal, a lo largo del año, seleccionaría de seis a ocho asuntos interesantes a los que podría dedicar todo el estudio y todo el tiempo que se merecen y sentar doctrinas verdaderamente relevantes y sustanciales de las que puedan nutrirse luego los defensores naturales de los derechos fundamentales, es decir, los jueces ordinarios.

No creo que el número de demandas de amparo sea un problema; el problema es cómo se gestiona, y el modo de abordar esas 8.000, 9.000 demandas de amparo es muy distinto, según cuál sea el modelo de admisión que se adopta. Si de esos 8.000 asuntos se puede escoger los 6 ó 7 que verdaderamente interesan, los 8.000 recursos de amparo son un bien en sí mismo, pues aumentan las posibilidades de acierto en la selección.

En definitiva, creo que la solución que Germán tan brillantemente construye en su propuesta pasa simplemente por trasladar el problema a otra sede, cuando el problema en sí mismo es de tal entidad y de tal radicalidad, afecta de modo tan directo a los fundamentos mismos del sistema, que lo que se impone es una solución en consecuencia. Es decir, convertir al recurso de amparo en lo que hoy puede ser, que nada tiene que ver con lo que hasta ahora ha sido.

## Germán Fernández Farreres

“ No pretendo dar respuesta en este momento a todas y cada una de las intervenciones que se han hecho. Compruebo que a algunos de vosotros no les convence mi propuesta. Temo que ni siquiera he convencido en las críticas que he formulado a otras propuestas previas, algunas ahora reiteradas como alternativas a la por mí formulada.

De todas formas, tal vez hay un aspecto que no se ha destacado debidamente: si estuviésemos hablando solamente del amparo, si el problema fuese exclusivamente el retraso en el amparo constitucional, yo estaría de acuerdo con la mayoría de las objeciones que se han hecho; pero creo que el problema, en última instancia, no es el retraso en resolver los amparos, sino las consecuencias que el número de amparos está provocando en la resolución de los demás procesos constitucionales. El problema son los recursos de inconstitucionalidad, las cuestiones de inconstitucionalidad, los conflictos competenciales. El problema no es que el amparo tarde un año o tres o cinco; el problema es que la resolución de los amparos lleva tanto tiempo al Tribunal que éste aún no ha podido decir, por ejemplo, si las leyes de acompañamiento son constitucionales o no, o si determinadas leyes autonómicas de adopción son constitucionales o no, y tantas y tantas más cuestiones de constitucionalidad de capital importancia, de manera que sigue siendo aplastante la focalización del interés del Tribunal Constitucional hacia el amparo en detrimento de lo que es su verdadera función. Me parece, en definitiva, que el verdadero problema son las consecuencias que conlleva para los otros procesos constitucionales. Y entonces a partir de esta premisa, me parece que hay que relativizar los inconvenientes que han sido planteados, pues aunque la solución propuesta supusiese trasladar el problema a otra instancia, que no lo creo, aun en ese caso habríamos ganado. Si logramos liberar al Constitucional de este peso, aunque sea llevándolo a otra instancia para que el Tribunal pueda hacer lo que tiene que hacer prioritariamente, yo estoy convencido de que habríamos avanzado. Lo que estoy reclamando para el Constitucional, sólo el Constitucional lo puede hacer. Lo otro, la tutela del derecho a la tutela judicial, lo pueden hacer también los órganos jurisdiccionales. Por tanto, no pretendo adentrarme, ni creo que por ahí vayan a encontrarse soluciones, en problemas conceptuales ni dogmáticos, sino tratar de dar respuesta a una cuestión práctica.

¿La admisión discrecional solventaría el problema? Es posible. Hasta podríamos pensar en que el Tribunal Constitucional actuase de oficio y se dedicase a leer los repertorios jurisprudenciales para seleccionar asuntos interesantes con la finalidad de establecer doctrina. Pero plantear cuestiones de este tipo me parece ciertamente un exceso. Por otra parte, nuestra cultura jurídica, nos guste o no, es la que es. De manera que quien interpone un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, lo que está buscando ante todo es una solución a su problema y no tanto la doctrina que al respecto pueda establecer el Tribunal Constitucional.

Algunos propugnáis un sistema de libre admisión. Yo he hecho una crítica y he dicho que, salvo que se seleccione por pura aleatoriedad, las demandas habrá que leerlas y estudiarlas. Supongo que los magistrados tendrán que reunirse, los letrados tendrán previamente que asesorar, y tendrá que haber una discusión para decir si un asunto merece o no la pena. Por eso, a estos efectos me da igual que no se exteriorice la motivación, porque ésta supongo que siempre existirá. Consecuentemente, el trabajo va a estar ahí presente, pues no puede

ser de otra forma. Quizá fuera muy razonable un sistema de libre admisión, máxime si como se ha dicho coadyuvaría a evitar problemas e incluso roces con la jurisdicción ordinaria, etc. Lo podría suscribir, pero el Tribunal Constitucional también ha de conocer de otros asuntos a los que debería dedicar mucha más atención de la que les puede dedicar.

Una propuesta como la que he presentado, que ya he señalado que no es original, sino que tiene un cierto sincretismo de lo que otros ya han apuntado, creo sinceramente que podría solventar el problema. Se podrá decir que el recurrente, el abogado, tratará de alegar la vulneración de otros derechos, para eludir la aplicación automática de la causa de inadmisión cuando no tenga un voto particular donde agarrarse, ni una sola opinión favorable. Pero a ese recurrente habrá que aplicarle costas y sanciones, ahora sí sin titubeo ni duda alguna, dada la certeza de la causa de inadmisión.

Por otra parte, se ha dicho que habría que favorecer la cultura de la responsabilidad. Pero, aun cuando así debiera ser, con ello no solventamos, al menos a corto plazo, el problema que nos ocupa. ¿Cuál es la alternativa? Yo creo que centralizar en el Supremo, y soy consciente de las dificultades que entraña la composición y articulación de esa Sala, sería positivo además de inexcusable, reforzando así la subsidiariedad del amparo constitucional en relación con un derecho fundamental como el garantizado por el artículo 24.1 de la Constitución, que, inclusive, ni siquiera siempre cuenta con la posibilidad de la doble instancia. De ahí que lo que llega hoy al Constitucional, una vez agotados los recursos útiles en la vía judicial previa, bien podría ir a esa nueva Sala del Supremo. Se ha dicho también que esto es convertir a una Sala del Supremo, con toda su dignidad, poco menos que en un Tribunal de letrados del Tribunal Constitucional. Una rebaja, por tanto, inaceptable. Pero a mi juicio no es así. No debe olvidarse que en la actuación del Tribunal Constitucional se está produciendo un fenómeno peligroso que esa Sala del Supremo podría evitar. Y es que me parece que el Constitucional no está viendo estas demandas de amparo a propósito de la tutela judicial como debiera verlas, seguramente porque está sometido a una presión excesiva. Estoy convencido de que el Tribunal está actuando desde hace unos años con un excesivo automatismo que justamente está llevando a que la propia dimensión subjetiva del amparo constitucional se esté resintiendo. ¿Por qué no pensar, como decía antes Rafael Fernández Montalvo, que la jurisdicción se ha actualizado, se ha constitucionalizado? ¿Por qué no confiar en que los órganos jurisdiccionales y los magistrados, ya a título individual, no pueden coadyuvar a la selección, a la relevancia misma de los asuntos con sus propias opiniones discrepantes? ¿Por qué no? Se dirá y se ha dicho que prácticamente nadie o muy pocos hacen votos particulares. Lo que importa es que cuando sean pertinentes los hagan y a lo mejor, en esos casos, quizá empiecen a hacerlos. Claro es que, *de contrario*, también se ha dicho que se van a multiplicar con una gran frivolidad. ¿Por qué pensar que lo van a hacer con frivolidad? Yo creo que justamente la frivolidad puede encontrar mayor cobertura en la colegialidad y en el silencio que la misma favorece, y no en el paso adelante y en la manifestación expresa de la opinión discrepante, la cual, por lo demás, puede ser indicativa de la relevancia constitucional del asunto.

No quiero abundar más en los argumentos justificativos de la propuesta. Quizá este problema no tenga solución y haya en cierto modo que olvidarse del mismo. Si así fuera, habrá que aceptar convivir con esta situación, claro es que sin quejarnos más de que el Constitucional está descuidando lo que es su función prioritaria por ser, entre otras razones, la que sólo a él le cumple desarrollar.

## Juan Manuel Eguiagaray

■ Gracias, Germán. Antes de darle la palabra a Jesús Leguina quería decirles que, a pesar del pequeño pesimismo que he percibido ahora en las palabras de Germán, no debiera hundirnos en la melancolía. Hay un reconocimiento común de que tenemos un problema, al que se le está haciendo frente intelectual y políticamente desde hace años. Es verdad que todavía quizás no hay una solución unánime, compartida, pero eso no debiera, me parece, hacernos perder la perspectiva de lo importante que es este problema, precisamente porque sabemos, por responsabilidad jurisdiccional o política, o, simplemente, como ciudadanos, que el Tribunal Constitucional no está cumpliendo las funciones para las que inicialmente fue pensado. Por mencionar nada más alguna, me parece intolerable el que en este momento el Tribunal Constitucional no haya zanjado discusiones sobre temas que tienen que ver con relaciones entre poderes del Estado, y existen temas de una enorme magnitud que están planteados y, sin embargo, no hay criterio constitucional.

No quiero sacar la conclusión de que no es posible encontrar soluciones, aunque me parece que las opiniones tan ilustres que hoy se han vertido aquí ponen de manifiesto que este es un tema complicado y difícil, pero sin duda hay que buscar y encontrar la solución, y hay que tener el arrojo de correr riesgos; quizá no para encontrar a la primera la solución óptima, pero sí para movernos un poco en búsqueda de ese objetivo.

## Jesús Leguina Villa

“ He tenido la oportunidad de ir leyendo, en el curso de su elaboración, los borradores de este trabajo que Germán Fernández Farreres me ha ido pasando amablemente, y después de discutirlos con él, en particular sus críticas a otras propuestas alternativas de reforma, debo decir que me parece muy acertada la solución que propone y que, sin perjuicio de otras que podrían también tomarse en consideración, podría contribuir eficazmente a solucionar el gravísimo problema que plantean los recursos de amparo del art. 24.1 de la Constitución.

En un foro de esta naturaleza, convocado para tratar los problemas específicos del art. 24.1, es inevitable que la reflexión de los intervinientes se extienda, como así se ha hecho, a cuestiones más generales relativas al amparo y a la justicia constitucional en general. Pero entiendo con Germán que la causa principal de la insostenible situación de la justicia de amparo constitucional, al menos en términos cuantitativos, se encuentra en el art. 24.1, y que dicha causa es susceptible de un tratamiento específico y urgente, no necesariamente incompatible con planteamientos más radicales y a más largo plazo sobre la eventual redefinición que el amparo ocupa dentro de las funciones asignadas al Tribunal Constitucional. La tutela judicial efectiva del art. 24.1, tal como ahora se instrumenta, ha superado todos los límites razonables, desnaturaliza la función del Tribunal e impide el cumplimiento en plazo y con la calidad exigible de sus más importantes cometidos en los demás procesos constitucionales. Aquí y ahora, el diagnóstico de Germán Fernández Farreres es correcto, y la solución inmediata que propone también lo es, sin diluirla en reformas más generales o más drásticas. El tiempo dirá si dicha solución, que traslada el grueso de los amparos judiciales al propio poder judicial y, en última instancia, a una nueva Sala del Tribunal Su-

premo, podría ser o no extensible a otros amparos, singularmente los fundados en violaciones del art. 24.2.

Se ha dicho por alguno de los intervinientes que la Sala Especial del Tribunal Supremo tendría que entrar a enjuiciar eventuales vulneraciones de otros derechos fundamentales (por ejemplo, del art. 23), con el riesgo de desautorizar a las demás Salas del Alto Tribunal. Pero no es así; nada parecido se encuentra en la propuesta de Germán, ceñida en exclusiva a supuestas violaciones procesales del art. 24.1. Las invocaciones de lesiones de otros derechos fundamentales quedarían fuera de la competencia de la Sala Especial.

Lo que importa es impedir que el enorme cúmulo de amparos del 24.1 lleguen al Tribunal Constitucional, y que si, pese a todo, llegan, haya un mecanismo automático de inadmisión (similar al del plazo de 20 días o al del agotamiento de las previas instancias judiciales).

La solución de cirugía radical como el *certiorari* (que en mis años de magistrado me parecía inevitable) no deja de plantear serios problemas de fondo, de tiempo y de trabajo preliminar en el TC. Las experiencias norteamericana y alemana no son demasiado alentadoras.

La iniciativa de Germán Fernández Farreres es equilibrada y eficaz. Equilibrada, porque, sin cambiar la naturaleza subjetiva del recurso de amparo, pone en manos de jueces y tribunales ordinarios la reparación de sus propios errores (si los ha habido). Si la opinión de los órganos colegiados judiciales (y a la cabeza, del Tribunal Supremo), más la del Ministerio Fiscal, es unánime, el TC no tendría ya que examinar el fondo de la queja de amparo. Y por ello la propuesta es también eficaz. Reformada en este punto la LOTC, el TC quedaría automáticamente descargado, sin pérdidas inútiles de tiempo y esfuerzos, de la inmensa mayoría de los infundados y absurdos recursos de amparo judiciales. Tiempo y esfuerzos que con sosiego y calidad podrán dedicarse a las quejas sobre derechos fundamentales sustantivos y a los demás asuntos de la competencia del Pleno (leyes, conflictos, cuestiones).

Podemos, pues, ser optimistas. La reforma propuesta es viable, y puede hacerse en plazo breve. Los problemas técnicos que suscita (amparos mixtos, suspensión de la tramitación, etc.) no son insolubles. Pero la cuestión inicial sigue en pie: o abordamos de una vez por todas el específico y grave problema del amparo judicial del art. 24.1, o lo seguimos aplazando indefinidamente hasta que una reforma más general (y más drástica) permita aliviarlo.

### Juan Luis Requejo Pagés

“Cualquier solución siempre tiene pros y contras, y siempre me ha parecido poco admisible limitarse a la crítica de la propuesta realizada sin realizar el análisis correspondiente de las ventajas e inconvenientes de las alternativas. Sinceramente, creo que no hemos tenido tiempo de hacerlo. De tal manera que Germán, en contra de lo que puedas pensar, no estamos donde estábamos, ni esto es un tema sin solución, y desde luego yo no salgo de aquí pesimista, y no lo digo por decir. Yo prefiero no volver a

reunirme en 2010, 2012... para volver a hablar de este tema; preferiría volver a reunirme en su caso para ver las dificultades que pueda haber planteado cualquier solución implementada. Luego, cualquier cosa mejor que la inacción. En eso estoy radicalmente de acuerdo.

Hay que poner los medios para poner solución al problema. A mí me parece que la propuesta plantearía una solución al problema. No tengo la más mínima duda. Por lo tanto, hay que trasladar un mensaje claro de que la inacción es terrible, es desastrosa, y hay que tomar una decisión estratégica que puede ser efectivamente trasladar este mensaje que ya sería una solución al problema.

La cuestión es, como en todos los problemas que implican la cuadratura del círculo, hacer una medición de ventajas e inconvenientes de cada una de las alternativas. Y la decisión estratégica, a grandes rasgos, es trasladarlo a otra sede, el 24.1 por ahora, o bien poner medidas internas que den mayor libertad al Tribunal a la hora de gestionar. Entonces, o es A o es B, porque las dos a la vez no tiene ningún sentido. Tomamos una o tomamos la otra, sabiendo que naturalmente las dos tienen inconvenientes y las dos tienen ventajas. Y, una vez tomada la decisión estratégica, vayamos a la táctica. Entonces naturalmente que hay un montón de problemas técnicos que depurar, tanto si se adopta una solución de *certiorari* como si se adopta una solución de creación de una sala en el Supremo. Bueno, pues ya se verá, ya iremos criticando también, puliendo, etc. En fin, lo diré claro: si la alternativa va a estar entre el no, que en el fondo lo que está es manteniendo la inacción, y el defender a capa y espada tu propuesta, yo defiendo a capa y espada tu propuesta.

## Tomás de la Quadra-Salcedo

La utilidad de la reunión de hoy es que hemos llegado a dos soluciones: una, el *certiorari*, y otra, la que tú has propuesto. En el caso del *certiorari*, que siempre había sido una solución que me parecía atractiva, me resulta convincente la idea de que al final no deja de hacer trabajar al Tribunal. Y a la que se propone le encontraba una única dificultad que expresaba en mi intervención preguntando en qué nivel se situaba, si solamente en el Supremo o en otros niveles. Luego lo ha dicho Rafael con la fórmula de la difuminación. Pregunto en qué nivel lo situamos, porque a lo mejor es cuestión de perfilar cómo encaja esto con otros remedios procesales que ya existen. Si se trabaja este aspecto, la solución creo que es correcta, podemos despojarle de algunos de los puntos que suscitan más duda y, si no, estamos vistiéndolo un santo y desvistiendo a otro. Pero probablemente esa parte habría que complementarla, pues quizás desde el punto de vista técnico-teórico ha merecido menos reflexión.

Y una vez dicho eso, ya la solución es o una cosa u otra. No probablemente la actitud en que estamos. Yo adelanto mi postura más bien favorable a la que tú propugnas, a pesar de que el *certiorari* siempre me había parecido oportuno, pero claro, sobre la idea de que se elige discrecionalmente y tiene un componente de posible arbitrariedad e incluso de posibles imputaciones a los miembros del Tribunal que han elegido esto porque son hermanos, parientes, cuñados de no sé quién... Por ello, dejémonos de esas historias y de esos cuentos y vamos a otro sistema que objetiva mucho.

## Fernando Herrero Tejedor

“ Con la osadía con que he tomado la palabra en primer término, pido un turno de treinta segundos para decir tres cosas. Una, coincido absolutamente con Jesús Leguina en que todas las críticas –estoy simplificando– que se han hecho a la propuesta de Germán no son críticas al 24.1, sino críticas al amparo. Por lo tanto, la propuesta de Germán sigue siendo perfectamente válida. Segunda idea: coincido perfectamente con Luis Aguiar en que no es cierta la crítica fundamental de sobrecarga del Tribunal Supremo. Porque el Tribunal Supremo se va a quedar muy vacío de competencias por una traslación a los tribunales superiores de justicia. Por tanto, no es cierto el argumento fundamental de que es desvestir a un santo para vestir a otro, o al revés. Y tercero, no es cierta, en mi opinión, la segunda gran crítica que aquí se ha hecho al planteamiento de Germán de que sería convertir en una primera instancia a una sala del Supremo, que sería prácticamente una sala de letrados. No es cierto por el argumento que ha dado Nacho antes y me ha parecido muy lúcido. Nunca se estudia la tutela judicial efectiva en sí misma, se vulnera la tutela judicial efectiva resolviendo sobre otros derechos fundamentales. Por lo tanto, en esa primera instancia de tutela judicial efectiva, la sala del Supremo –no soy partidario de la difuminación– lo que estaría haciendo sería centrar el foco en la vulneración o no de la tutela judicial efectiva. Y en muchos de los casos, más de los que la gente cree, no sería una sala de inadmisión, sino de admisión. Admisión u otorgamiento de amparo judicial y, por lo tanto, imposibilidad de ir por carencia de objeto al Tribunal Constitucional.

## Juan Luis Requejo Pagés

“ Para desconsuelo de sus críticos, he de decir que el *certiorari* ya existe. El Tribunal admite lo que quiere, porque todo lo que el Tribunal inadmite por el 50.1.c) (carencia manifiesta de contenido) no son más que desestimaciones anticipadas, de suerte que ese artículo opera como la válvula que le permite inadmitir lo que no interesa; es decir, tenemos un *certiorari* con todo lo malo del *certiorari*, pero con nada de lo bueno. Mi propuesta, por tanto, sería simplemente racionalizar y formalizar lo que materialmente existe ya desde, por lo menos, la reforma de 1988.

## Germán Fernández-Farreres

“ Sólo una precisión, pues no sé si ha quedado claro: esta propuesta con esta causa de inadmisión y con ese traslado a la intervención última del Supremo no tendría por qué suponer la modificación de las demás causas de inadmisión del amparo constitucional actualmente vigentes. De manera que si el *certiorari* de hecho ya existe al amparo del 50.1.c) de la LOTC, así podría seguir funcionando en el futuro. La no concurrencia de la causa de inadmisión que se propone en nada alteraría el juego de las restantes causas, incluida la de carecer la demanda de contenido constitucional, aunque razonablemente pudiera suceder que, en no pocos casos, justamente por no concurrir esa nueva causa de inadmisión, la demanda sí que presentara relevancia constitucional.

## Elisenda Maralet

“ Muy brevemente, porque a lo mejor no me he explicado bien. Comparto el escepticismo, pero también el pragmatismo que está detrás de la propuesta de Germán, y creo que hay que mover ficha. Como decía Ignacio, lo peor que podemos hacer es continuar tal cual estamos porque esto repercute, como tú has explicitado muy bien, en la calidad y en los propios recursos de amparo que se están ahora resolviendo. Por lo tanto, creo que es una buena propuesta, y como yo señalaba, creo que no es una mala hipótesis considerar que la creación de un órgano *ad hoc* siempre cambia la manera de resolver las cosas, de abordar los problemas. Es decir, se genera una nueva mirada, y entonces esto conduce a forzar el que los problemas que ahora están llegando al Tribunal, que no tendrían por qué llegar porque son problemas que se tendrían que resolver previamente, se puedan resolver.

## Juan Manuel Eguiagaray

■ Hemos llegado al final de la sesión. Ha sido un placer escuchar todas vuestras intervenciones. Debo agradecer especialmente al ponente el esfuerzo que ha hecho, y a todos los demás por vuestras aportaciones. Hay que concluir al final de esta reunión que, con diferencias de matices y discrepancias, estamos todos convencidos de que lo único que no podemos hacer es quedarnos como estamos. Por lo tanto, supongo que aquí o en parecida Fundación habrá que seguir debatiendo este tema con el afán de encontrar soluciones a este problema. Muchas gracias.

## Cuadernos publicados

1/2004. El control político de las misiones militares en el exterior. Debate de expertos.

2/2004. El sector del automóvil en la España de 2010. Debate de expertos.

3/2004. La temporalidad en la perspectiva de las relaciones laborales.

4/2004. La contención del gasto farmacéutico. Ponencia y Debate de expertos.

5/2004. Alternativas para la educación. Debate de expertos.

6/2004. Alternativas para el cambio social. Zaragoza, 26 de noviembre 2004

7/2005. Las bases y los límites del consenso en la política exterior española. Debate de expertos.

8/2005. Los mecanismos de cohesión territorial en España: análisis y propuestas. Debate de expertos.

9/2005. La inversión de la empresa española en el exterior: nuevos aspectos económicos, políticos y sociales. Debate de expertos.

10/2005. El futuro de RTVE y EFE. Debate de expertos.

